

المهذب البارع الجزء: ٥

ابن فهد الحلبي

الكتاب: المهذب البارع

المؤلف: ابن فهد الحلبي

الجزء: ٥

الوفاء: ٨٤١

المجموعة: فقه الشيعة من القرن الثامن

تحقيق: الشيخ مجتبي العراقي

الطبعة:

سنة الطبع: جمادي الأولى ١٤١٣

المطبعة:

الناشر:

ردمك:

المصدر:

ملاحظات:

الفهرست

الصفحة	العنوان
٢٥١(ش)	الفائدة في تقدير الدية كمية وأجلا
١٨٢(ش)	معنى الاعتیاد على القتل
١٣٢(ش)	لو بيعت في غير البلد بأزيد مما اغترمه
١٣٢(ش)	مقدار التعزير
٣	كتاب الحدود والتعزيرات وفيه فصول
٥	الفصل الأول: في حد الزنا
٥(ش)	المقدمة الأولى: في تعريف الحد
٥(ش)	أصناف الحد
٦(ش)	أصناف التعزيرات
٧(ش)	المقدمة الثانية: في علة تشريع الحدود
٨(ش)	المقدمة الثالثة: في تعريف الزنا
٨(ش)	المقدمة الرابعة: النصوص الواردة في حرمة الزنا
١٢(ش)	المقدمة الخامسة: في فضل إقامة الحدود
١٣	موجب حد الزنا
١٤	حكم تشبه الأجنبية بالزوجة
١٥	حد المجنون إذا زنى
١٧	لو تزوج معتدة عالما
١٨	حد الأعمى إذا زنى
١٨	ثبوت الزنا بالاقرار وشرائطه
١٩	هل يشترط اختلاف مجالس الاقرار؟
٢٢	حكم الزنا بذات محرم
٢٤	في جلد الزاني قبل قتله
٢٦	حكم الشيخ والشيخة إذا زنيا
٢٨	تعريف البكر وحد زناها
٣١(ش)	تذنيبان: الأول: حكم نفي المرأة
٣١(ش)	الثاني: تثلت القسمة في الزنا
٣٢(ش)	فروع في التغريب
٣٣	حكم الزنا لو تكرر
٣٦	في حكم المملوك إذا زنى مكررا
٣٨	في فرار المرجوم
٤٠	كيفية جلد الزاني
٤٢	في الاشهاد على الحد
٤٤	شروط الراجم

٤٥	في تعارض الشهود
٤٦	لو كان الزوج أحد الشهود
٤٨	حكم من افتض بkra بإصبعه
(٤٩)ش	دية البكارة
٥٠	إذا أقر أنه زنى بفلانة
٥٢	الفصل الثاني: في اللواط والسحق والقيادة
٥٢	حكم لواط المحنون
٥٣	حكم من لم يوقب
٥٦	لو تكرر اللواط أربعاً مع الحد
٥٧	حد السحق
٥٩	لو تكرر السحق مع التعزير
٦١	حد القيادة
(٦٣)ش	مواضع وجوب الشهرة
٦٤	الفصل الثالث: في حد القذف
(٦٤)ش	حرمة القذف والاستدلال عليه
(٦٥)ش	اشترآك حق القذف بين حق الله والآدمي
٦٦	موجب القذف
٦٧	لو قال للمسلم: يا بن الزانية وأمه كافرة
٦٨	لو قال: زنيت بفلانة
٧٠	حكم التعريض
(٧٠)ش	حكم القذف بالكناية
٧٤	شرائط المقذوف
٧٥	حكم ساب النبي (صلى الله عليه وآله) ومدعي النبوة
٧٦	الفصل الرابع: في حد المسكر
(٧٦)ش	معنى الخمر وأدلة تحريمها
٨٠	موجب حد المسكر
٨١	كيفية حد شارب الخمر
٨٣	لو شربها مستحلاً
٨٥	لو تاب قبل قيام البينة
٨٦	الفصل الخامس: في حد السرقة
(٨٦)ش	الاستدلال على حد السرقة
(٨٨)ش	كيفية قطع يد السارق
(٨٩)ش	ثبوت أربع عقوبات في السرقة
٩٠	شرائط السارق
٩٠	حكم الطفل إذا سرق
٩٢	لو سرق أحد الغانمين من الغنيمة
٩٤	حكم الأجير إذا سرق

٩٥	حكم الضيف إذا سرق
٩٦	نصاب القطع
٩٦	اشتراط كون المسروق محرزا
(٩٧)ش	في تفسير الحرز
(٩٨)ش	هل تختلف الحرز باختلاف الأحوال؟
١٠٠	حكم السرقة من المواضع المأذون في غشيانها
١٠٢	حكم سارق الكفن
(١٠٦)ش	اشتراط المرافعة إلى الوارث ثم الحاكم
١٠٨	شروط المقر بالسرقة
١٠٨	لو أقر بالضرب
١١٠	كيفية إقامة الحد
١١٠	لو لم يكن للشارق العضو المقدر لها
١١٣	سقوط الحد بالتوبة
(١١٤)ش	لو رجع بعد إقراره مرتين
١١٧	إذا سرق اثنان نصابا
(١١٩)ش	إذا تكررت السرقة قبل القطع
١٢٢	الفصل السادس: في المحارب
١٢٢	تعريف المحارب
١٢٣	حد المحارب
(١٢٧)ش	الفرق بين حد المحارب وحد السرقة وحد القتل
١٢٨	الفصل السابع: في إتيان البهائم ووطء الأموات
١٢٨	حكم الصدقة بثمن الموطوءة
١٢٩	لو أقر بالوطء مرة واحدة
(١٣٠)ش	هل يشمل الحكم كل بهيمة؟
(١٣٥)ش	كتاب القصاص وفيه مقدمات: الأولى: في معنى القصاص
(١٣٦)ش	الاستدلال على مشروعيته
(١٣٨)ش	الثانية: عد القتل من أعظم الكبائر
(١٤٢)ش	ما يتعلق بالقتل من الحقوق
(١٤٢)ش	لو قتل بما لا يقتل غالبا فاتفق
(١٤٣)ش	أقسام القتل: الأول: العمد المحض
(١٤٤)ش	الثاني: الخطأ المحض
(١٤٤)ش	الثالث: الخطأ شبيه العمد
١٤٧	لو أكره المولى عبده على القتل
١٥١	لو جرح جان فسرت الجنابة
١٥٣	مسائل الاشتراك في القتل لو اشترك رجل وامرأة
١٥٤	لو اشترك حر وعبد
١٥٧	الشرائط المعبرة في القصاص

١٥٧	الأول: الحرية
١٥٨	لو كان العبد القاتل ملكه
(١٥٩)ش	حكم العبد إذا اعتاد القتل
١٦٤	حكم المدبر إذا جنى
١٦٦	حكم المكاتب إذا جنى
١٦٩	لو قتل العبد حرين على التعاقب
١٧٢	لو قطع العبد يمنى رجلين
١٧٤	لو قتل العبد حراً فأعتقه مولاه
١٧٧	الثاني: الدين
١٧٧	الاستدلال على عدم قتل المسلم بكافر
(١٧٩)ش	هل يقتل المسلم بالذمي؟
١٨٣	إذا قتل الذمي مسلماً عمداً
(١٨٧)ش	حكم قتل الخطأ ومحل الدية فيه
(١٨٨)ش	لو أسلم القاتل قبل الاسترقاق
١٨٩	الثالث: ان لا يكون القاتل أباً
١٩٠	الرابع: كمال العقل
١٩٤	لو قتل البالغ الصبي
١٩٥	لو قتل العاقل المجنون
١٩٦	حكم جنابة الأعمى
١٩٨	الخامس: أن يكون المقتول محقون الدم
١٩٨	فيما يثبت به القصاص; الاقرار
١٩٨	كفاية المرة في الاقرار
٢٠٠	شرائط المقر
٢٠٠	لو تعارض الاقراران
٢٠٢	البينة
٢٠٢	لو تعارضت البيتان
٢٠٥	لو تعارضت الشهادة مع الاقرار
٢٠٩	حكم المتهم بالدم
٢١١	لو قتل وادعى إنه وجد المقتول مع امرأته
٢١٤	القسامة وثبوتها مع اللوث
(٢١٥)ش	أدلة مشروعية القسامة
٢١٦	عدد القسامة
٢١٨	لو لم يكن للمدعي قسامة
٢١٨	حكم القسامة في الأعضاء
(٢٢٠)ش	هل تقسط القسامة بالتعدد
٢٢١	القول في كيفية استيفاء القصاص
٢٢١	حكم مبادرة الولي الواحد

٢٢٢	لو كان الولي جماعة
٢٢٣	القصاص بالسيف أو ما جرى مجراه
٢٢٣	لو اختار بعض الأولياء الدية
٢٢٤	لو فر القاتل حتى مات
٢٢٦	إذا ضرب الولي الجاني وتركه ظنا انه مات فبرأ
٢٢٨	حكم قصاص الصحيح بالناقص
٢٢٩	في قصاص الطرف
٢٣٠	لو ألصق الجاني شحمة أذنه بعد القصاص
٢٣٢	حكم قصاص الأعور بذي العينين
٢٣٤	لو قطع كفا مقطوعة الأصابع
٢٣٧	كتاب الديات
٢٣٩	النظر الأول: أقسام القتل ومقادير الديات
(٢٣٩)ش	تعريف الدية
٢٤٠	دية العمد
٢٤١	دية شبيه العمد
٢٤٣	دية الخطأ
(٢٤٥)ش	الأصول في تقدير الدية
(٢٤٦)ش	أسباب تغليظ الدية
(٢٤٦)ش	مدة أداء الدية
(٢٤٩)ش	تأخر الدية رتبة على القود
(٢٥٣)ش	توزيع أصول الدية
٢٥٥	دية الذمي
٢٥٧	دية ولد الزنا
(٢٥٩)ش	دية أم الولد
٢٦٠	النظر الثاني: في موجبات الضمان
٢٦٠	البحث الأول في المباشرة
٢٦٠	ضمان الطبيب
٢٦٣	ضمان النائم
٢٦٥	لو أعنف بزوجه جماعة أو ضما
٢٦٧	لو حمل على رأسه متاعا فكسره
٢٦٨	في ضمان النختان
٢٦٩	لو دفعه دافع فقتل آخر
٢٧٠	لو ركبت جارية أخرى فنخستها ثالثة
٢٧٢	إذا اشترك في هدم الحائط ثلاثة فمات أحدهم
٢٧٤	إذا دعا غيره فأخرجه من منزله
٢٧٨	إذا عادت الظفر بالطفل فأنكره أهله
٢٧٨	حكم قتل اللص إذا قتل

٢٨٠	لو أدخلت الحجلة صديقا فقتله الزوج
٢٨٢	لو سكر أربعة فوجد جريحان وقتيلان
٢٨٥	ضمان الغريق
٢٨٧	البحث الثاني: في التسبيب
٢٨٧	حكم ضمان ما يتلف بالميازيب
٢٩٠	لو هجمت دابة على أخرى
٢٩٢	لو اركب المملوك دابته فجنت
٢٩٣	البحث الثالث: في تراحم الموجبات
٢٩٣	لو جهل المباشر السبب
٢٩٣	واقعة الزبية
٢٩٨	النظر الثالث: في الجناية على الأطراف وفيه مقاصد:
٢٩٨	الأول: في دية الأعضاء
٢٩٨	دية شعر الرأس
(ش)٣٠١)	دية شعر اللحية
(ش)٣٠٣)	متى تؤخذ الدية في الرأس واللحية
(ش)٣٠٤)	دية شعر الحاجبين
(ش)٣٠٥)	دية الأهداب
(ش)٣٠٦)	دية ما عدا ذلك من الشعور
٣٠٧	مقدار الدية في الأجناف
٣٠٩	مقدار الدية في عين الأعور الصحيحة
(ش)٣١١)	التفريق بين خسف العوراء وذهاب السواد
(ش)٣١٢)	تهذيب: وفيه فصلان: الأول: في صحيحة الأعور
(ش)٣١٣)	الثاني: في العوراء من الأعور
٣١٦	دية الأنف
٣١٧	دية أحد المنخرين
٣١٨	دية الشفتين
٣٢١	دية اللسان
٣٢٥	لو ادعى ذهاب نطقه
٣٢٥	دية الأسنان
٣٢٦	دية اسوداد السن بالجناية وانصداعها
٣٣٠	دية سن الصبي
(ش)٣٣٣)	تحديد مدة انتظار نبات سن الصبي
(ش)٣٣٤)	لو مات الصبي مدة الانتظار
(ش)٣٣٤)	لو قلع سن مثغر فاخذ الدية ثم عادت
(ش)٣٣٥)	لو قلع سن غير مثغر فاخذ الدية ثم عادت
(ش)٣٣٥)	لو عادت السن بعد الاقتصاص من الجاني
(ش)٣٣٥)	لو عادت سن الجاني بعد الاقتصاص

٣٣٧	دية اليدين والأصابع
٣٣٨	دية الظفر
٣٤٠	دية الثدي المرأة
(٣٤١)ش	دية حلمة الثدي في الرجل والمرأة
(٣٤٢)ش	دية الخصيتين
٣٤٦	دية أدرة الخصيتين
٣٤٦	دية الافضاء ومعناه
(٣٤٨)ش	حكم الافضاء قبل البلوغ وبعده
٣٤٩	دية كسر الضلع
٣٤٩	دية كسر بعضوص الانسان وعجانه
٣٥٠	دية كسر عظم من عضو
(٣٥١)ش	دية رض العظم أو فكه
٣٥٢	دية كسر الترقوة
٣٥٢	إذا داس على بطن انسان حتى أحدث
٣٥٤	دية افتضاض البكر بالإصبع
٣٥٤	الثاني: في الجناية على المنافع
٣٥٤	في ذهاب العقل
٣٥٦	في ذهاب السمع
٣٥٦	في ذهاب البصر
٣٥٧	في ذهاب الشمم
٣٥٧	في سلس البول
٣٥٩	الثالث: في الشجاج والجراح
٣٥٩	أقسام الشجاج ودياتها
٣٦٤	دية النافذة في الانف وغيره
٣٦٥	دية احمرار الوجه
٣٦٧	دية شلل الأعضاء
٣٦٧	هل للامام العفو إذا لم يكن ولي؟
٣٦٩	النظر الرابع: في اللواحق، وهي أربعة:
(٣٦٩)ش	الأول: دية الجنين
٣٧٣	لو كان الجنين ذميا
٣٧٤	لو كان الجنين مملوكا
(٣٧٥)ش	لو كانت أمه حرة وهو رق
٣٧٦	لو لم يكتسي اللحم
٣٧٧	ديته ما بين حالتين
٣٨١	لو قتلت الحامل فمات ولدها معها
٣٨٣	لو أفرع مجامعا فعزل
(٣٨٤)ش	تممة: في دية قطع رأس الميت والجناية عليه

٣٨٩(ش)	فرع: هل يقضى دين الميت من ديته؟
٣٩٠	الثاني: الجناية على الحيوان
٣٩٠	لو أتلف حيوانا مأكولا
٣٩٢	لو أتلف مما لا يذكى
٣٩٢	حكم الدية في كلب الصيد (السلوقي)
٣٩٤(ش)	حكم الدية في كلب الغنم
٣٩٥(ش)	حكم الدية في كلب الحائط
٣٩٥(ش)	حكم الدية في كلب الزرع
٣٩٦(ش)	حكم الدية في الكلب الأهلي
٣٩٧(ش)	خاتمة: في كراهة اقتناء الكلاب
٤٠٠	قضاء علي (عليه السلام) في بعير بين أربعة
٤٠١	دية جنين البهيمة
٤٠٣	حكم ضمان ما أفسدته البهائم نهارا أو ليلا
٤٠٥	الثالث: في كفارة القتل
٤٠٥	أنواع الكفارة
٤٠٥	الرابع: في العاقلة
٤٠٥(ش)	في اشتقاق العاقلة
٤٠٦(ش)	ضمان العاقلة لدية الخطأ
٤٠٧(ش)	اختصاص ضمان العاقلة بالخطأ المحض دون غيره
٤٠٧(ش)	هل تحمل العاقلة دون دية الموضحة
٤١٠(ش)	حكم ضمان العاقلة للبعد
٤١١(ش)	ضمان العاقلة مؤجلا لا حالا
٤١٢(ش)	فوائد اشتراط الحول في دية العاقلة
٤١٣	النظر في محل العاقلة
٤١٣	معنى العصبية
٤١٥	رواية سلمة بن كهيل في المقام ومفادها
٤١٧	حكم دخول الاباء والأولاد في العقل
٤٢٠	كيفية تقسيط الدية على العاقلة
٤٢٢	لو قتل الأب ولده عمدا
٤٢٣	انتفاء عقل العاقلة للعمد والاقرار والصلح
٤٢٣	انتفاء عقل المولى للمملوك
٤٢٥	خاتمة الكتاب

المهذب البارع

في

شرح المختصر النافع

تأليف

العلامة جمال الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن فهد الحلبي

٧٥٧ - ٨٤١ هـ

تحقيق: الحجة الشيخ مجتبي العراقي

الجزء الخامس

مؤسسة النشر الإسلامي

التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة

(١)

المهذب البارع

(ج ٥)

المؤلف: العلامة جمال الدين أحمد بن محمد بن فهد الحلبي

المحقق: الحاج آقا مجتبي العراقي

الموضوع: فقه

طبع ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي

المطبوع: ١٠٠٠ نسخة

التاريخ: جمادى الأولى ١٤١٣ هـ. ق

مؤسسة النشر الإسلامي

التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة

(٢)

(كتاب الحدود والتعزيرات) (١)
وفيه فصول:
الفصل الأول: في حد الزنا
والنظر في الموجب والحد واللواحق.

(١) هنا مطلبان: الأول: ليس في النسخ المخطوطة كلمة (والتعزيرات) والثاني: أن في النسخ المخطوطة أورد كتاب الحدود بعد الشهادات، ولكن في النسخ المطبوعة من المختصر النافع أوردتها في آخر الجزء الأول بعد كتاب اللعان، فلاحظ ولا تغفل.

(٥)

عليه، أو الرجم، ويجوز الجمع بين أحد هذه وبين الإحراق، وذلك في اللواط.
(الثاني) الجلد والرجم في زنا المحصن إذا كان شيخا أو شيخة.
(الثالث) الرجم خاصة في زنا الشاب المحصن على أحد القولين.
(الرابع) الجلد والحرق والتغريب في زنا البكر الذكر الحر.
(الخامس) الجلد خاصة في زنا المرأة غير المحصنة.
(السادس) جلد ثمانين في الشرب والقذف.
(السابع) ثلاثة أرباع حد الزاني مع الشهوة والنفي في القيادة.
(الثامن) ثمن حد الزاني، اثني عشر سوطا، ونصف حد من تزوج أمة على حرة ودخل بها قبل إذن الحرة، فيلزم نصف السوط ويضرب به.
(التاسع) القتل مطلقا، الحر والعبد والمحصن وغيره سواء، في زنا الإكراه، وزنا الذمي بالمسلمة، والزنا بالمحرمة.
وأما الثاني: فذكر له أصناف: ويجمعها كل من فعل محرما، أو ترك واجبا.
وأطلق الأصحاب: كون التعزير ما ليس له في الشرع تقدير.
وخرج منه مواضع:
(الأول) المجامع لزوجته في نهار رمضان على كل منهما التعزير بخمسة وعشرين سوطا.
(الثاني) المجتمعان تحت إزار واحد مجردين على كل منهما التعزير من ثلاثين سوطا إلى تسعة وتسعين.
(الثالث) من افتض بkra بإصبعه، قال الشيخ: جلد من ثلاثين إلى سبعة وسبعين (١) وقال المفيد: يضرب من ثلاثين إلى ثمانين سوطا عقوبة على

(١) النهاية: كتاب الحدود ص ٦٩٩ س ١١ قال: ومن افتض جارية بkra إلى قوله: جلد من ثلاثين سوطا إلى تسعة وتسعين.

ما جناه (١). وهو في صحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام عن علي عليه السلام (٢) وقال الصدوقان: عليه الحد (٣) (٤) وقال ابن إدريس: روي أنه يغرم عشر ديتها، ويجلد من ثلاثين إلى تسع وتسعين (٥).
(الرابع) الرجل والمرأة يوجدان في لحاف وأزار مجردين، أو عاين الشهود التصاق جسم بجسم، فيه عشر جلدات إلى تسعة وتسعين قاله المفيد (٦) وقال الشيخ: التعزير (٧) وقال في الخلاف: روى أصحابنا الحد (٨).
(المقدمة الثانية) أجمع أهل الملل على تحريم الزنا لأنه من الأول الخمسة التي يجب تعزيرها في كل شريعة.

- (١) المقنعة: باب الحدود ص ١٢٤ س ٣١ قال: ومن افتض جارية بإصبعه ضرب من ثلاثين سوطا إلى ثمانين الخ.
(٢) التهذيب: ج ٨ (١) باب حدود الزنا ص ٤٧ الحديث ١٧٣ ١٧٢ وفيه (تجلد ثمانين).
(٣) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٥ س ٥ قال: وإن افتضت جارية بإصبعها فعليه المهر وتضرب الحد.
(٤) لم أظفر على فتوى علي بن بابويه.
(٥) السرائر: كتاب الحدود ص ٤٤٦ س ٢٥ قال: فإن كانت أمة روي أنه يغرم ثمنها، ويجلد من ثلاثين سوطا إلى تسعة وتسعين.
(٦) المقنعة: باب الحدود، باب الحد في اللواط ص ١٢٤ س ٣٤ قال: فإن شهد الأربعة على رؤيتهما في إزار واحد مجردين من الثياب ولم يشهدوا بروية الفعال إلى آخره، وكذا في المختلف أيضا ج ٢ ص ٢١١ س ١١ ولكن البحث من المصنف: وكذا من العلامة في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد.
(٧) النهاية: باب الحد في السحق ص ٧٠٧ س ١٦ قال: وإذا وجدت امرأتان في إزار واحد إلى قوله: كان على كل واحدة منهما التعزير.
(٨) الخلاف: كتاب الحدود مسألة ٩ قال: روى أصحابنا إلى قوله: أن عليهما مائة جلدة.

فشرع حد الزنا الحفظ النسب، والقصاص لحفظ النفوس، وحد الردة لحفظ الدين، وحد السرقة لحفظ المال، وحد الشرب لحفظ العقل. فإن قلت: الحكم بكون الخمر يملكها الذمي، ويضمن له لو أتلفها عليه مسلم، يدل على عدم تحريمها في الشرع. قلنا: بل هو من المحرف.

(المقدمة الثالثة) الزنا تغيب الحشفة من ذكر أصلي يقينا في فرج امرأة أصلي يقينا، مع علم التحريم، علما مطابقا لما في نفس الأمر. فقولنا (قدر الحشفة) ليشمل الحشفة الحقيقية، والمقدرة لو كانت الحشفة مقطوعة. وقولنا (من ذكر أصلي) احتراز عن الزائد كالخنثى، وقولنا (يقينا) احتراز عن ذكر الخنثى المشكل، فإنه وإن لم يعلم أنه زائد لم يعلم أنه أصلي ووجوب الحد منوط باليقين، لقوله عليه السلام: ادروا الحدود بالشبهات (١) وقولنا (مع علم التحريم) ليخرج الجاهل بالتحريم، أو المحرمة، وقلنا (مطابقا لما في نفس الأمر) احتراز عما لو زنى بامرأة في ظنه واتفقت محللة له بأن لا يعلمها، أو زوجه الوكيل، أو اشتراها ولما يعلم، فإنه لا حد عليه، لأنه ليس بزنا في نفس الأمر.

(المقدمة الرابعة) الزنا من أعظم الكبائر قال الله تعالى: (ولا تقربوا الزنا أنه كان فاحشة) (٢) وقال سبحانه: (ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا) (٣) فقد جمع وجود الحد، والتوعد بالخلود في النار.

وقال رسول الله صلى الله عليه وآله: لن يعمل ابن آدم عملا أعظم عند الله

(١) الفقيه: ج ٤ (١٧) باب نواذر الحدود ص ٥٣ الحديث ١٢
(٢) الإسراء: ٣٢.
(٣) الفرقان: ٦٩ ٦٨.

عز وجل من رجل قتل نبيا، أو هدم الكعبة التي جعلها الله قبلة لعباده، أو أفرغ مائه في امرأة حراما (١).

وقال عليه السلام: ما عجت الأرض إلى ربها كعجيجها من ثلاث: دم حرام يسفك عليها، أو اغتسال من زنا، والنوم عليها قبل طلوع الشمس (٢).
وعن الصادق عليه السلام عن أبيه عليه السلام قال: قال يعقوب لابنه يوسف: يا بني لا تزن، فإن الطير لو زنا لتناثر ريشه (٣).

وعن الباقر عليه السلام قال: كان فيما أوحى الله تعالى إلى موسى بن عمران: يا موسى من زنا زني به ولو في العقب من بعده، يا بن عمران: إن تعف تعف أهلك، يا موسى بن عمران إن أردت أن يكثر خير أهل بيتك فإياك والزنا، يا بن عمران كما تدين تدان (٤).

وصعد رسول الله صلى الله عليه وآله المنبر، فقال: ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا يزيهم ولهم عذاب أليم: شيخ زان، وملك جبار، ومقل محتال (٥).
وسأل ابن مسعود رسول الله صلى الله عليه وآله: أي الذنب أعظم؟ قال: أن تجعل لله ندا وهو خلقك، قال: قلت: ثم أي؟ قال: أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك قال: قلت: ثم أي؟ قال: أن تزني بحليلة جارك (٦).

وروى عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اجتمع الحواريون

- (١) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (٣) باب ما جاء في الزنا ص ١٢ الحديث ١.
- (٢) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (٣) باب ما جاء في الزنا ص ١٣ الحديث ٣.
- (٣) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (٣) باب ما جاء في الزنا ص ١٣ الحديث ٤.
- (٤) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (٣) باب ما جاء في الزنا ص ١٣ الحديث ٥.
- (٥) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (٣) باب ما جاء في الزنا ص ١٣ الحديث ٦.
- (٦) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٥٤٦ الحديث ٧ ولاحظ ما علق عليه.

إلى عيسى عليه السلام فقالوا له: يا معلم الخير أرشدنا، فقال لهم: إن موسى كليم الله عليه السلام أمركم أن لا تحلفوا بالله تبارك وتعالى كاذبين، وأنا أمركم: أن لا تحلفوا بالله كاذبين ولا صادقين، قالوا: يا روح الله زدنا، فقال إن موسى نبي الله عليه السلام أمركم أن لا تزنوا، وأنا أمركم أن لا تحدثوا أنفسكم بالزنا فضلا عن أن تزنوا، فإن من حدث نفسه بالزنا كان كمن أوقد في بيت مزوق (١) فأفسد التزاويق الدخان وإن لم يحترق البيت (٢).

وروى عبد الله بن ميمون القداح عن أبي عبد الله عن أبيه عليهم السلام قال: للزاني ست خصال ثلاث في الدنيا وثلاث في الآخرة، أما التي في الدنيا فيذهب بنور الوجه، ويورث الفقر، ويعجل الفناء. وأما التي في الآخرة، فسخط الرب، وسوء الحساب، والخلود في النار (٣).

وروى الفضل بن أبي قرعة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لما أقام العالم الجدار، أوحى الله تبارك وتعالى إلى موسى عليه السلام: إني مجازي الأبناء بسعي الآباء، إن خيرا فخير وإن شرا فشر، لا تزنوا فتزني نساءكم، ومن وطئ فراش امرء مسلم وطئ فراشه، كما تدين تدان (٤).
وروى هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أما يخشى الذين

(١) قال الفيروزآبادي: الزوق بالضم: الزيق، ومنه التزويق للتزيين والتحسين، لأنه يجمع مع الذهب فيطلى به، فيدخل في النار فيطير الزواووق ويبقى الذهب، ثم قيل لكل منقش ومزين مزوق (مرات العقول: ج ٢٠ ص ٣٨٧).

(٢) الكافي: ج ٥ كتاب النكاح باب الزاني ص ٥٤٢ الحديث ٧.

(٣) الكافي: ج ٥ كتاب النكاح باب الزاني ص ٥٤١ الحديث ٣.

(٤) الكافي: ج ٥ كتاب النكاح باب أن من عف عن حرم الناس عف عن حرمه ص ٥٥٣ الحديث ١.

ينظرون في أدبار النساء أن يبتلوا بذلك في نسائهم (١).
وعن مفضل الجعفي قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: ما أقبح بالرجل أن يرى
بالمكان المعور (٢) فيدخل ذلك علينا وعلى صالحنا أصحابنا، يا مفضل أتدري لم
قيل: من يزن يوما يزن به؟!.

قلت: لا جعلت فداك، قال: إنها كانت بغي في بني إسرائيل، وكان في بني
إسرائيل رجل يكثر الاختلاف إليها، فلما كان في آخر ما أتاهما أجرى الله على
لسانها: أما إنك سترجع إلى أهلك فتجد معها رجلا، قال: فخرج وهو خبيث
النفس، فدخل منزله غير الحال التي كان يدخل بها قبل ذلك اليوم، وكان يدخل
بإذن، فدخل يومئذ بغير إذن، فوجد على فراشه رجلا، فارتفعا إلى موسى عليه
السلام فنزل جبرئيل عليه السلام على موسى عليه السلام فقال: يا موسى من يزن
يوما يزن به، فنظر إليهما فقال: عفوا تعف نسائكم (٣).

وعن عبد الحميد عن أبي إبراهيم عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله
عليه وآله: تزوجوا إلى آل فلان فإنهم عفوا فعفت نسائهم، ولا تزوجوا إلى آل فلان،
فإنهم بغوا فبغت نسائهم، وقال: مكتوب في التوراة، (أنا الله قاتل القاتلين ومفقر
الزانيين، أيها الناس: لا تزنوا فتزني نسائكم كما تدين تدان) (٤).

(١) الكافي: ج ٥ كتاب النكاح باب إن من عف عن حرم الناس عف عن حرمه ص ٥٥٣
الحديث ٢.

(٢) قوله عليه السلام: (بالمكان المعور) أما من العوار بمعنى العير، أو من العورة بمعنى السوءة وما
يستحي منه، وفي التنزيل (إن بيوتنا عورة) أي ذات عورة، أو من العور بمعنى الرذائة، وقال الجوهري:
وهذا مكان معور: أي يخاف فيه القطع (مرات العقول: ج ٢٠ ص ٤٠٣).

(٣) الكافي: ج ٥ كتاب النكاح باب إن من عف عن حرم الناس عف عن حرمه ص ٥٥٣ الحديث ٣.

(٤) الكافي: ج ٥ كتاب النكاح باب إن من عف عن حرم الناس عف عن حرمه ص ٥٥٤ الحديث ٤

وروى ميمون القداح قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: ما من عبادة أفضل من عفة بطن وفرج (١).

وخطب أمير المؤمنين عليه السلام الناس فقال: إن الله تبارك وتعالى حد حدودا، فلا تعتدوها، وفرض فرائض فلا تنقصوها، وسكت عن أشياء ولم يسكت عنها نسيانا لها فلا تكلفوها رحمة من الله لكم فاقبلوها، ثم قال علي عليه السلام: حلال بين وحرام بين وشبهات بين ذلك، فمن ترك ما اشتبه عليه من الإثم، فهو لما استبان له أترك، والمعاصي حمى الله عز وجل، فمن يرتع حولها يوشك أن يدخلها (٢).

(المقدمة الخامسة) إقامة الحدود من مهمات الفرائض، وأعظم مصالح النوع. روى محمد بن يعقوب يرفعه إلى النبي صلى الله عليه وآله إقامة الحد لله خير من مطر أربعين صباحا (٣).

وعنه صلى الله عليه وآله: ساعة إمام عادل أفضل من عبادة سبعين سنة، وحد يقام في الأرض أفضل من مطر أربعين صباحا (٤).

وعن الباقر عليه السلام: حد يقام في الأرض أزكى فيها من مطر أربعين ليلة وأيامها (٥).

وروى ابن محبوب، عن أبي أيوب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إن في كتاب علي عليه السلام: إنه كان يضرب بالسوط، وبنصف السوط، وبيعضه في الحدود. وكان إذا أتى بغلام أو جارية لم يدركها لا يبطل حدا من حدود الله، قيل له: وكيف كان يضرب؟ قال: كان يأخذ السوط بيده من وسطه، أو من ثلثه، ثم

-
- (١) الكافي: ج ٥ كتاب النكاح باب أن من عف عن حرم الناس عف عن حرمه ص ٥٥٤ الحديث ٧.
(٢) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٧) باب نواذر الحدود ص ٥٣ الحديث ١٥.
(٣) الكافي: ج ٧ ص ١٧٤ ح ٣.
(٤) الكافي: ج ٧ ص ١٧٥ ح ٨.
(٥) الكافي: ج ٥ ص ١٧٤ ح ١.

أما الموجب: فهو إيلاج الإنسان فرجه في فرج امرأة، من غير عقد، ولا ملك، لا شبهة، ويتحقق بغيوبة الحشفة قبلا، أو دبرا. ويشترط في ثبوت الحد: البلوغ، والعقل، والعلم بالتحريم، والاختيار. فلو تزوج محرمة كالأم، أو المحصنة، سقط الحد مع الجهالة بالتحريم، ويثبت مع العلم، ولا يكون العقد بمجرد شبهة في السقوط.

يضرب على قدر أسنانهم، ولا يبطل حدا من حدود الله (١). قال طاب ثراه: ولا يكون العقد بمجرد شبهة في السقوط. أقول: يريد أن الإنسان لو تزوج محرمة كالأم سقط عنه الحد إن اعتقد التحليل به، لعموم قوله عليه السلام: (ادرؤا الحدود بالشبهات) (٢) وينظر إلى أحوال المكلف: إن كان ممن يخفى عليه تحريم الأم كقريب العهد بالإسلام درء عنه الحد. وإن كان الاحتمال غير ممكن في حقه لا يلتفت إلى دعواه وأقيم عليه الحد، فقوله: (ولا يكون العقد بمجرد شبهة) أي لا يقتنع منه بمجرد إيقاع العقد، بل ينظر إلى شاهد حاله. وهذا رد على أبي حنيفة: حيث أسقط الحد عنه بمجرد إيقاع العقد، وإن كان عالما بتحريمه، فأيجاد صورة العقد عنده موجب لسقوط الحد عنه (٣).

(١) الكافي: ج ٧ كتاب الحدود، باب التحديد ص ١٧٦ الحديث ١٣.
(٢) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٧) باب نواذر الحدود ص ٥٣ قطعة من حديث ١٢.
(٣) المغني لا بن قدامة: ج ١٠ ص ١٤٨ (٧١٥٨) قال: فصل، وإن تزوج محرمة، فالنكاح باطل بالإجماع، فإن وطئها فعليه الحد إلى قوله: وقال أبو حنيفة: لا حد عليه، لأنه وطئ تمكنت الشبهة منه، فلم يوجب الحد، إلى قوله: وبيان الشبهة: أنه قد وجدت صورة المبيح، وهو عقد النكاح الذي هو سبب للإباحة، فإذا لم يثبت حكمه وهو الإباحة، بقيت صورة شبهة دائرة للحد الذي يندري بالشبهات فلاحظ وإن شئت أكثر من هذا فعليك بمراجعة كتاب الفقه على المذاهب الأربعة الجزء الرابع كتاب النكاح ص ١٢٤ س ١٦ الثالثة: شبهة العقد إلى آخره.

ولو تشبهت الأجنبية بالزوجة فعليها الحد، دون واطئها. وفي رواية: يقام عليها الحد جهرا، وعليه سرا، وهي متروكة.

وفي أرجوزته المشهورة.
وما على لواطه من حد* ولا نكاح الأم بعد العقد
قال طاب ثراه: ولو تشبهت الأجنبية بالزوجة فعليها الحد دون واطئها. وفي
رواية يقام عليها الحد جهرا وعليه سرا، وهي متروكة.
أقول: إذا تشبهت الأجنبية، بأن نامت على فراشه فظنها زوجته، أو أمته
فوطئها من غير تحرز، قال القاضي: عليها الحد يقام جهرا، وعليه سرا (١)، وقاله
الشيخان (٢) (٣).

وقد روي: أن امرأة تشبهت لرجل بجاريته، واضطجعت على فراشه ليلا، فظنها
جاريته، فوطئها من غير تحرز، فرجع خبره إلى أمير المؤمنين عليه السلام، فأمر بإقامة
الحد على الرجل سرا، وإقامة الحد على المرأة جهرا (٤).
وقال في الخلاف: لا حد عليه (٥) وهو مذهب ابن إدريس (٦) والمصنف (٧)

-
- (١) المهذب: ج ٢ باب الزنا وأقسام الزنا ص ٥٢٤ س ٧ قال: وإذا تشابهت امرأة لرجل إلى قوله:
كان عليه الحد سرا وعلى المرأة جهرا.
(٢) المقنعة: باب الحدود والآداب، ص ١٢٤ س ٢٤ قال: وإذا ادعى أنه اشتبه الأمر عليه إلى قوله:
لم يسقط ذلك عنه الحد، ثم استشهد بالحديث.
(٣) النهاية: باب أقسام الزنا ص ٦٩٩ س ١ قال: فإن ادعى أنه اشتبه عليه الأمر إلى قوله: وأقيم
عليه الحد، ثم استشهد بالحديث.
(٤) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٥٠ الحديث ٢٠ ولاحظ ما علق عليه.
(٥) الخلاف: كتاب الحدود مسألة ٢٠ قال: إذا وجد الرجل على فراشه امرأة إلى قوله: فوطئها لم
يكن عليه الحد.
(٦) السرائر: في أقسام الزنا ص ٤٤٦ س ١٤ قال: فإن ادعى أنه اشتبه عليه الأمر إلى قوله بعد أسطر
وبعد نقل قول الخلاف: هو الصحيح الذي يقتضيه مذهبنا.
(٧) لاحظ عبارة النافع.

ولو وطئ المجنون عاقلة، ففي وجوب الحد تردد، وأوجبه الشيخان،
ولا حد على المجنونة.

والعلامة (١) لا صالة البراءة وعموم الخبر.

قال طاب ثراه: ولو زنى المجنون بعاقلة، ففي وجوب الحد تردد، وأوجبه
الشيخان.

أقول: المجنون إذا زنا، ما ذا عليه؟ قيل فيه: ثلاثة أقوال:

(أ) الحد كاملاً، الرجم مع الإحصان، والجلد مع عدمه، قاله

الشيخان (٢) (٣) والصدوق (٤) والقاضي (٥) وهو ظاهر السيد (٦) وأبي علي (٧).
(ب) لا شئ عليه قاله الشيخ في كتابي [المبسوط] الخلاف (٨) (٩) وبه قال ابن

(١) القواعد: ج ٢ كتاب الحدود ص ٢٤٩ س ٢٢ قال: ولو وجد امرأة على فراشه فظنها زوجته
فلا حد، ولو تشبهت عليه حدث دونه.

(٢) المقنعة: باب باب الحدود والآداب ص ١٢٣ س ٢٨ قال: والمجنون إذا زنا أقيم عليه الحد الخ.

(٣) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٦ س ٤ قال: فإن زنا مجنون بامرأة كان عليه الحد تاماً.

(٤) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٦ س ١٧ قال: وإذا زنا المجنون حد.

(٥) المهذب: ج ٢ باب الزنا وأقسام الزنا ص ٥٢١ س ١٢ قال: وإذا زنا مجنون بامرأة كان عليها جلد
مائة (أو الرجم) فليتأمل.

(٤) الانتصار: في الحدود ص ٢٥٨ س ٣ قال: مسألة، ومما انفردت به الإمامية إلى قوله: هذه
الصفات إذا ثبت فهو مستغن بالحلال عن الحرام الخ.

(٧) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٧ س ٨ قال: وقال ابن الجنيد: والإحصان الذي يلزم صاحبه
إذا زنا الرجم هو أن يكون إلى قوله: وهذا يعطي عدم اشتراط العقل ونحوه قال السيد المرتضى.

(٨) المبسوط: ج ٨ كتاب الحدود ص ٣ س ٧ قال: وحد الإحصان عندنا هو كل حر بالغ كامل العقل

إلى قوله: وأصحابنا لم يراعوا كمال العقل لأنهم رويوا أن المجنون إذا زنا وجب عليه الجلد أو الرجم.

(٩) الخلاف: كتاب الحدود مسألة ٦ قال: إذا مكنت العاقلة المجنون من نفسها ووطئها لزمها الحد
وإن وطئ المجنونة عاقل لزمه الحد ولم يلزمها الحد.

ويسقط الحد با دعاء الزوجية، وبدعوى ما يصلح شبهة بالنظر إلى المدعي.

ولا يثبت الإحصان الذي يجب معه الرجم حتى يكون الزاني بالغاً حداً له فرج مملوك بالعقد الدائم، أو الملك يغدو عليه ويروح، ويستوي في المسلمة والذمية.

إدريس (١) واختاره المصنف (٢) والعلامة (٣) لانتفاء التكليف في حقه، وأصالة براءة الذمة. أما المجنونة فلا حد عليها إجماعاً.

(ج) قال التقي، ونعم ما قال: المجنون ينقسم إلى قسمين: مطبق لا يفريق ولا يهتدي شيئاً، فلا جناح عليه، وإلى من يصح منه القصد إلى الزنا، فيجلد مائة محصناً كان أو غيره (٤) وفيه جمع بين القولين.

احتج الأولون: بما رواه أبان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال: إذا زنا المجنون أو المعتوه جلد الحد، وإن كان محصناً رجم، قلت: وما الفرق بين المجنون والمجنونة، والمعتوه والمعتوهة؟ قال: المرأة إنما تؤتى والرجل يأتي، وإنما يزني إذا عقل، كيف يأتي اللذة، وأن المرأة إنما تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها (٥).

وحملها العلامة: على من يعتوره الجنون إذا زنى بعد تحصيله، لأن العلة التي ذكرها الإمام عليه السلام تدل عليه (٦).

(١) السرائر: في أقسام الزنا ص ٤٤٥ س ١٧ قال: والذي يقتضيه أصول مذهبنا، أنه لا حد على المجنون والمجنونة لأنهما غير مخاطبين.

(٢) لاحظ عبارة النافع.

(٣) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٧ س ١٣ قال: والمعتمد إسقاط الحد عن المجنون والمجنونة.

(٤) الكافي: فصل في حد الزنا ص ٤٠٦ س ٨ قال: وإن كان مجنوناً مطبقاً لا يفريق الخ.

(٥) الكافي: ج ٧ باب المجنون والمجنونة يزنيان ص ١٩٢ الحديث ٣.

(٦) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٧ س ١٧ قال بعد نقل الحديث: والجواب بعد صحة السند، الحمل على ما يعتوره الجنون الخ.

وإحصان المرأة كإحصان الرجل، لكن يراعى فيها العقل إجماعاً.
ولا تخرج المطلقة رجعية عن الإحصان، وتخرج البائن، وكذا
المطلق.

ولو تزوج معتدة عالماً حد مع الدخول، وكذا المرأة. ولو ادعى
الجهالة، أو أحدهما قبل على الأصح إذا كان ممكناً في حقه.
ولو راجع المخالعة لم يتوجه عليه الرجم حتى يطأ. وكذا العبد لو أعتق،
والمكاتب إذا تحرر.

قال طاب ثراه: ولو تزوج معتدة عالماً حد مع الدخول، وكذا المرأة. ولو ادعى
الجهالة أو أحدهما قبل على الأصح إن كان ممكناً في حقه.
أقول: قال الشيخ في النهاية: من عقد على امرأة في عدتها ودخل بها عالماً بذلك
وجب عليه الحد، وعليها مثله في البائنة، وعليها في الرجعية الرجم، فإن ادعى أنها لم
يعلم أن ذلك لا يجوز في شرع الإسلام لا يصدقان وأقيم عليهما الحد (١) ونحوه قال
المفيد (٢) وقال ابن إدريس: يقبل إن كانا قريبي العهد بالإسلام ودرئ الحد عنهما،
لقوله عليه السلام: ادروا الحدود بالشبهات (٣) وهذه شبهة بغير خلاف، وإن كانا
بخلاف ذلك لم يصدقوا وأقيم عليهما الحد، لأنه شائع بين المسلمين لا يختص بعالم
دون عامي جاهل فلا شبهة لهما في ذلك (٤).

-
- (١) النهاية: باب أقسام الزنا ص ٦٩٦ س ١٦ قال: ومن عقد على امرأة في عدتها الخ.
(٢) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٣ س ٣٠ قال: ومن عقد على امرأة وهي في عدة من
زوجها الخ.
(٣) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٧) باب نواذر الحدود ص ٥٣ الحديث ١٢.
(٤) السرائر: في أقسام الزنا ص ٤٤٥ س ٢٧ قال: ومن عقد على امرأة في عدتها إلى قوله: فإن ادعى
أنهما لم يعلم الخ.

ويجب الحد على الأعمى، فإن ادعى الشبهة، فقولان، أشبههما
القبول مع الاحتمال.
وفي التقبيل، والمضاجعة، والمعانقة التعزير.
ويثبت الزنا بالإقرار أو البينة.

قال طاب ثراه: ويجب الحد على الأعمى، فإن ادعى الشبهة فقولان، أشبههما:
القبول مع الاحتمال.

أقول: إذا وطئ الأعمى امرأة، ثم ادعى أنه اشتبه عليه الأمر، فظن أن الذي
وطئها زوجته، أو أمته قال الشيخان: لا يصدق في ذلك وأقيم عليه الحد (١) (٢)
وتبعهما القاضي (٣) وسالار في ذلك (٤) وقال ابن إدريس: الأعمى كالمبصر إذا
اشتبه عليه الأمر فظنها زوجته أو أمته، وكانت الحال شاهدة بما ادعاه، بأن تكون
على فراشه نائمة. وإن كان شاهد الحال بخلاف ذلك، فإنه لا يصدق وأقيم عليه
الحد (٥)، واختاره المصنف (٦) والعلامة (٧) لأنه مسلم، والأصل في أخباره
المطابقة، وهو في مظنة ما أخبر به، ولا صالة البراءة.

-
- (١) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٤ س ٢٤ قال: ويحد الأعمى إذا زنا ولا يقبل له عذر
لعماه.
(٢) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٨ س ٢٠ قال: والأعمى إذا زنا وجب عليه الحد، ولم يسقط
عنه الحد لعماه.
(٣) المهذب: ج ٢ باب الزنا وأقسام الزنا ص ٥٢٤ س ٢ قال: وإذا زنا وهو أعمى وجب عليه الحد،
ولم يسقط عنه لعماه.
(٤) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٤ س ٥ قال: ويجلد السكران والأعمى، فإن ادعى إلى
قوله: لم يقبل منه.
(٥) السرائر: كتاب الحدود ج ٣ ص ٤٤٨.
(٦) لاحظ عبارة النافع.
(٧) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٨ س ١٥ قال: لأنه مسلم، والأصل في أخباره المطابقة الخ.

ولا بد من بلوغ المقر، وكماله، واختياره، وحرية، وتكرار الإقرار
أربعاً.

وهل يشترط اختلاف مجالس الإقرار؟ أشبهه: أنه لا يشترط.

قال طاب ثراه: وهل يشترط اختلاف مجالس الإقرار؟ أشبهه: أنه لا يشترط.
أقول: إذا أقر المكلف على نفسه عند الحاكم بالزنا أربع مرات، هل يشترط
إيقاع ذلك في أربعة مجالس؟ فلو كان في مجلس واحد لم يجب الحد، أو لا يشترط
ذلك بل يقام عليه الحد وإن كان المجلس واحداً؟.
قال المفيد: إذا أقر على نفسه بالزنا أربع مرات على اختيار منه، وجب عليه
الحد (١)، وأطلق وكذا أطلق الشيخ في النهاية (٢) والتقي (٣) والحسن (٤)
والقاضي (٥) وسالار (٦) وابن إدريس (٧) وقطب الدين الكيدري (٨) وأكثر
الأصحاب (٩).

-
- (١) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٢ س ٢٣ قال: وإذا أقر الإنسان على نفسه بالزنا أربع مرات الخ.
(٢) النهاية: باب ماهية الزنا وما يثبت به ذلك ص ٦٨٩ س ٣ قال: أحدهما إقرار الفاعل بذلك إلى
قوله: أربع مرات.
(٣) الكافي: فصل في حد الزنا ص ٤٠٤ س ١١ قال: إنما يكون المرء زانياً في الشريعة بأن يقر به
أربع مرات.
(٤) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢١١ س ٤ قال: وقال ابن عقيل: إلى قوله: وقيل: إذا أقر المحصن
بالزنا رد أربع مرات ثم رجم.
(٥) المهذب: ج ٢ باب ما به يثبت به حكم الزنا ص ٥٢٤ س ١٣ قال: فهو إقرار الإنسان إلى قوله:
على نفسه أربع مرات.
(٦) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٢ س ١٦ قال: وكل حدود الزنا، إلى قوله: أو الإقرار
أربع مرات.
(٧) السرائر: باب ماهية الزنا وما به يثبت ذلك ص ٤٤١ س ٣٧ قال: فإذا أقر أربع مرات إلى قوله:
حكم له بالزنا.
(٨) لم أظفر عليه.
(٩) قال في الجواهر: ج ٤١ ص ٢٨٣ س ٥ في رد من قال بعدم الثبوت لو أقر أربعاً في مجلس واحد:
بل منع وفاقاً لا طلاق الأكثر وصريح غير واحد ممن تأخر بل في الرياض نسبتته إلى كافة المتأخرين.

ولو أقر بحد ولم يبينه، ضرب حتى ينهي عن نفسه.
ولو أقر بما يوجب الرجم ثم أنكر سقط عنه، ولا يسقط غيره.
ولو أقر ثم تاب كان الإمام مجزي في الإقامة، رجما كان أو غيره.
ولا يكفي في البينة أقل من أربعة رجال، أو ثلاثة وامرأتين.
ولو شهد رجلان وأربع نساء يثبت بهم الجلد، لا الرجم.
ولا تقبل شهادة ست نساء ورجل، ولا شهادة النساء منفردات.
ولو شهد ما دون الأربع لم يثبت، وحدوا للفرية.
ولا بد في الشهادة من ذكر المشاهدة كالميل في المكحلة.
ولا بد من تواردهم على الفعل الواحد في الزمان الواحد والمكان الواحد.

وصرح المصنف والعلامة بعدم الاشتراط (١) (٢).
وقال الشيخ: في الكتابين: لا يجب الحد بالزنا إلا بالإقرار أربع مرات في أربعة مجالس (٣) (٤) وبه قال ابن حمزة (٥) وقطب الدين الراوندي (٦).

-
- (١) لاحظ عبارة النافع.
(٢) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٩ س ٣٥ قال: والمعتمد الأول، أي قول المفيد.
(٣) المبسوط: ج ٨ كتاب الحدود ص ٤ س ١٦ قال: لا يثبت حد الزنا إلا بالإقرار أربع مرات في أربع مجالس.
(٤) الخلاف: كتاب الحدود، مسألة ١٦ قال: لا يجب الحد بالزنا إلا بإقرار أربع مرات في أربعة مجالس.
(٥) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنا وما يثبت به ص ٤١٠ س ١٠ قال: وأما ثبوته بإقرار الفاعل إلى قوله: أربع مرات في مجالس متفرقات.
(٦) فقه القرآن: ج ٢ ص ٢٧٠ س ١٨ قال: بإقرار الفاعل أربع مرات في أربع مجالس.

ولو أقام الشهادة بعض حدوا لو لم يرتقب إتمام البينة.
وتقبل شهادة الأربعة على الاثنيين فما زاد.
ولا يسقط الحد بالتوبة بعد قيام البينة، ويسقط لو كان قبلها، رجما
كان أو غيره.

ولقائل أن يقول: إطلاق الأصحاب لا يدل على عدم الاشتراط، لجواز حمل
المطلق على المقيد.

احتج الأولون: بما رواه جميل عن الصادق عليه السلام قال: لا يقطع السارق
حتى يقر مرتين، ولا يرحم الزاني حتى يقر أربع مرات (١).
وهو على عمومه.

احتج الشيخ بما رواه أبو العباس عن الصادق عليه السلام قال: أتى النبي
صلى الله عليه وآله رجلا فقال: إني زنيت، فصرف النبي صلى الله عليه وآله
وجهه عنه، فأتاه من جانبه الآخر، ثم قال مثل ما قال، فصرف وجهه عنه، ثم جاء
إليه الثالثة، فقال: يا رسول الله إني زنيت وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة،
فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: ألساحبكم بأس؟ يعني جنة، قالوا: لا فأقر
على نفسه الرابعة، فأمر رسول الله صلى الله عليه وآله أن يرحم (٢).
وأجيب: بأنه وقع اتفاقا فلا حجة فيه.

وقيل: إن ما عز بن مالك أتى النبي صلى الله عليه وآله في أربع مواضع، والنبي
يرده، ويقف غرمة تعريضا لرجوعه، فقال له: قبلت، أو غمزت، أو نظرت؟ قال:
لا قال: أفنكتها؟ لا تكني، قال: نعم قال: حتى غاب ذلك منك في ذلك منها؟
قال: نعم، قال: كما يغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر؟ قال: نعم، قال: هل

(١) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٨ الحديث ٢١.

(٢) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٨ الحديث ٢٢.

النظر الثاني في الحد:
يجب القتل على الزاني بالمحرمة كالأم والبنت، وألحق الشيخ كذلك
امرأة الأب.

وكذا يقتل الذمي إذا زنى بالمسلمة، والزاني قهرا، ولا يعتبر
الإحصان، ويتساوى فيه الحر والعبد والمسلم والكافر.

تدري ما الزنا؟ قال: نعم أتيت منها حراما ما يأتي الرجل من امرأته حلالا، فعند ذلك
أمر برجمه (١).

فقد استفيد من هذا الحديث أمور:

(أ) تعدد مجالس الإقرار، لأنه صلى الله عليه وآله يعرض عنه فيجيئه من الناحية
الأخرى، ولم يترك كذلك حتى تم إقراره أربعا.

(ب) جواز تعريض الحاكم المقر بالرجوع، لابتناء حقوقه تعالى على التخفيف،
ووضع الحدود على الاحتياط.

(ج) جواز الرجوع للمقر إذا نوى التوبة.

ويعلم من الواقعة رابع أيضا.

وهو استحباب الإشارة بذلك لمن علم منه، ويكره حثه على الإقرار، لأن هزالا
قال لما عز: بادر إلى رسول الله صلى الله عليه وآله قبل أن ينزل فيك قرآن، فقال
رسول الله صلى الله عليه وآله: ألا سترته بثوبك كان خيرا لك.

قال طاب ثراه: وألحق الشيخ امرأة الأب.

أقول: الزاني بالمحرمة أبدا من النسب كالأم والبنت علوا وسفولا. وكذا العمة
والخالدة وإن علت، يجب عليه القتل إجماعا. ولا يجب في الزنا بالمحرمة على التأييد من
جهة العقد كالمطلقة تسعا للعدة، أو الملاعنة، ولا من حرمت بمصاهرة استندت إلى

(١) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٥١ الحديث ٢٤. ولاحظ ما علق عليه تحت رقمي ٣ و ٤.

فعله كينت الزوجة وأمها. وكذا أخت الموطوءة وبنته وأمه وإن حرمن مؤبدا. وما خرج عن ذلك مصاهرة استندت إلى فعل غيره، وهو ثلاث صور، وقع فيها الخلاف بين علمائنا.

(الأول) امرأة الأب، هل يقتل بوطئها؟ قال الشيخ في النهاية: نعم (١) وبه قال القاضي (٢) وابن حمزة (٣) وابن إدريس (٤) واختاره المصنف (٥) والعلامة (٦). وإنما استند الإلحاق إلى الشيخ؟ لعدم الدليل عليه، فيحتمل عدمه تمسكا بالأصل.

(الثاني) امرأة الابن، وهل يقتل بوطئها؟ قال ابن إدريس: نعم (٧) لمساواتها في التحريم المؤبد، ولم يذكره الباقر، ومنعه العلامة (٨) لا صالة البراءة، ولأن عصمة النفس أمر مطلوب للشارع، فلا يصار إلى خلافه إلا بدليل، ولأن حرمة الابن أقل

-
- (١) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٣ س ٤ قال: ومن زنا بامرأة أبيه وجب أيضا عليه القتل على كل حال.
- (٢) المهذب: ج ٢ باب الزنا وأقسام الزنا ص ٥١٩ س ٧ قال: وأما ما يجب فيه القتل إلى قوله: وكل من زنى بامرأة أبيه الخ.
- (٣) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنى وما يثبت به ص ٤١٠ س ١٧ قال: وهو (أي القتل) في خمسة مواضع: الزنى بزوجة الأب.
- (٤) السرائر: باب أقسام الزنا ص ٤٤٤ س ٢٠ قال: ومن زنى بامرأة أبيه وجب أيضا عليه القتل على كل حال.
- (٥) لاحظ عبارة النافع.
- (٦) القواعد: ج ٢ ص ٢٥٢ س ١٢ الفصل الثالث في الحدود قال: الرابع: الزاني بامرأة أبيه على رأي.
- (٧) السرائر: كتاب الحدود ص ٤٤٤ قى الهامش قال: وكذلك من زنى بامرأة أبيه أو ابنه وجب عليه أيضا القتل والحد معا على كل حال.
- (٨) المختلف: ج ٢ كتاب الحدود ص ٢١٢ س ١٨ قال بعد نقل قول ابن إدريس: والوجه ما قاله الشيخ.

وفي جلده قبل القتل تردد.
ويجب الرجم على المحصن إذا زنى ببالغة عاقلة.

من حرمة الأب.

(الثالث) جارية الأب الموطوءة، هل تشارك الزوجة؟ قال ابن حمزة: نعم (١)
وقال سلاز: من زنى بجارية الأب جلد الحد، وبجارية الابن عزز (٢) واختاره
العلامة (٣).

أما الاقتصار على الجلد في الجارية فلما تقدم من الاحتياط في التهجم على
الدماء، وأما في التعزير في جارية الابن فلحصول الشبهة، لقوله عليه السلام: أنت
ومالك لأبيك (٤).

قال طاب ثراه: وفي جلده قبل القتل تردد.

أقول: يريد أن الزاني بالمحرمة، والذمي بالمسلمة، والمكره يجب عليهم القتل،
ولا يراعى في أحدهم الإحصان ولا الحرية، وهل يقتصر على ضرب عنقه؟ قال
المفيد: نعم (٥) وقال الشيخ في النهاية: يقتل، ولم يذكر جلدا ولا رجما (٦) وكذا

(١) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنا وما يثبت به ص ٤١٠ س ١٧ قال: الزنى بزوجة الأب
وبجاريته التي وطأها.

(٢) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٣ س ١٣ قال: ومن زنى بجارية أبيه جلد الحد، فإن زنى
الأب بجارية الابن عزز الخ.

(٣) المختلف: ج ٢ كتاب الحدود ص ٢١٢ قال: قال سلاز: ونعم ما قال الخ وهو قدس سره اختار
قول سلاز.

(٤) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٦٦٥ الحديث ١٥٦ ولاحظ ما علق عليه.

(٥) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٣ س ١٤ قال: وإذا زنى الذمي بالمسلمة ضربت عنقه، ثم
قال: ومن زنى بذات محرم ضربت عنقه إلى قوله: ومن غصب امرأة على نفسها ضربت عنقه.

(٦) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٢ س ١٣ قال: فأما من يجب عليه القتل إلى قوله: فهو كل من
وطئ ذات محرم الخ.

القاضي (١) والتقي (٢).

وقال ابن إدريس: الذي يجب تحصيله في هذا القسم، وهو الذي يجب عليه القتل على كل حال، أن يقال: إن كان محصنا فيجب عليه الجلد أولاً ثم الرجم، فيحصل امتثال الأمر في الحدين معاً، ولا يسقط واحد منهما، ويحصل أيضاً المبتغى الذي هو القتل، لا جل عموم أقوال أصحابنا وأخبارهم، لأن الرجم يأتي (باق خ ل) على القتل، ويحصل الأمر بالرجم، وإن كان غير محصن فيجب عليه الحد (الجلد خ ل) لأنه زان، ثم القتل بغير الرجم (٣) وهو حسن. احتج الشيخان بحسنة زرارة عن أحدهما عليهما السلام: في رجل غصب امرأة نفسها؟ قال: يقتل (٤).

وفي معناها رواية جميل عن الصادق عليه السلام قال: قلت له: أين تضرب هذه الضربة؟ يعني من أتى ذات محرم، قال: يضرب عنقه، أو قال: تضرب رقبتة (٥).

قلت: ومما يؤيد قول ابن إدريس ما رواه الشيخ عن أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال: إذا زنى رجل بذات محرم، حد حد الزاني إلا أنه أعظم ذنباً (٦).

-
- (١) المهذب: ج ٢ باب الزنا وأقسام الزنا ص ٥١٩ س ٧ قال: وأما ما يجب فيه القتل من وطأ ذات محرم منه إلى قوله: أو كان ذمياً فزنى بمسلمة ثم قال: وكل من غصب امرأة فرجها.
(٢) الكافي: فصل في حد الزنا ص ٤٠٥ س ٢١ قال: وإن كانت من المحرمات بالنسب قتلاً جميعاً إلى قوله: (إن كان بمسلمة).
(٣) السرائر: باب أقسام الزنا ص ٤٤٤ س ٤ قال: والذي يجب تحصيله إلى آخره.
(٤) الكافي: ج ٧ باب الرجل يغتصب المرأة فرجها ص ١٨٩ الحديث ٣.
(٥) الكافي: ج ٧ باب من زنى بذات محرم ص ١٩٠ الحديث ٢ و ٧.
(٦) الإستبصار: ج ٤ (١١٩) باب من زنى بذات محرم ص ٢٠٨ الحديث ٦.

ويجمع للشيخ والشيخة بين الجلد والرجم إجماعاً، وفي الشاب روايتان، أشبههما: الجمع.
ولا يجب الرجم بالزنا بالصغيرة والمجنونة، ويجب الجلد. وكذا لو زنى بالمحصنة صغير.
ولو زنى بها المجنون لم يسقط عنها الرجم. ويجز رأس البكر مع الحد، ويغرب عن بلده سنة.

فقد ساواه بالزاني وزاد عظماً، وأتم ذلك فيما فصله ابن إدريس رضي الله عنه. قال الشيخ: وهذا الحديث يعني حديث أبي بصير ليس منافياً لما تقدم: من ضربه بالسيف، لأن القصد قتله، ومما يجب على الزاني الرجم، وهو يأتي على النفس، فالإمام مخير بين أن يضربه ضربة بالسيف، أو يرحمه (١).
قال العلامة: وهذا القول لا بأس به عندي (٢).

قلت: دلالة الحديث على مطلوب ابن إدريس أقوى من دلالة على مطلوب الشيخ، لأن الرجم لا يجب على كل زان، فإذا رجمناه خاصة لم يكن قد سويناه ببعض الزناة، بخلاف ما إذا أجلدناه أولاً إذا لم يكن محصناً، ثم قتلناه بالسيف، فإن الجلد وجب عليه بقوله: (حد حد الزاني) والقتل بقوله: (وأعظم ذنباً).
وأيضاً: فإنه قد يكون محصناً وهو شيخ، وأعظم ما يتوجه إليه على قول الشيخ الرجم، فيكون أحسن حالاً من الزاني بالأجنبية والمطاوعة، لأنه يجمع له بينهما إجماعاً، فلا تتحقق الأعظمية.
قال طاب ثراه: ويجمع للشيخ والشيخة بين الجلد والرجم إجماعاً، وفي الشاب

(١) قاله الشيخ في الإستبصار: ج ٤ باب من زنى بذات محرم ص ٢٠٩ ذيل حديث ٦.
(٢) المختلف: ج ٢ كتاب الحدود وأحكامه ص ٢٠٤ س ٢٦ قال بعد قول الشيخ: وهذا قول الشيخ لا بأس به عندي.

روايتان، أشبههما الجمع.

أقول: ذهب الشيخ في النهاية: إلى وجوب الرجم خاصة (١) وبه قال القاضي (٢) وابن حمزة (٣).

وأطلق السيد (٤) وأبو علي (٥) والمفيد (٦) وتلميذه (٧) وجوب الجمع بين الجلد والرجم، ولم يفصلوا بين الشيخ والشاب، وبه قال الصدوق في المقنع (٨) واختاره ابن إدريس (٩) والمصنف (١٠) والعلامة (١١).

- (١) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٣ س ٩ قال: من يجب عليه الرجم ولا يجب عليه الجلد فهو كل محصن أو محصنة ليسا بشيخين الخ.
- (٢) المهذب: ج ٢ باب الزنا وأقسام الزنا ص ٥١٩ س ١٥ قال: وأما الذي يجب فيه الرجم دون الجلد إلى قوله: ليسا بشيخين.
- (٣) الوسيلة: باب في بيان ماهية الزنا وما يثبت به ص ٤١١ س ٢ قال: وثانيها موجه الرجم دون الجلد وهو زنا كل محصن سواهما، أي الشيخين.
- (٤) الإنتصار: في الحدود وما يتعلق به ص ٢٥٤ قال: مسألة ومما ظن انفراد الإمامية به القول بأنه يجمع على الزاني المحصن بين الجلد والرجم الخ.
- (٥) المختلف: ج ٢ كتاب الحدود وأحكامه ص ٢٠٤ س ٢٧ قال: وأطلق الشيخ المفيد وابن الجنيد القول في المحصن أنه يجلد أولا ثم يرجم.
- (٦) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٢ س ٢٥ قال: وإذا قامت البينة إلى قوله: وكان محصنا وجب عليه جلد مائة، ثم يرجم.
- (٧) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٢ س ٤ قال: وأما العاقل المحصن إلى قوله: ويجلد الزاني أولا مائة جلدة، يرجم حتى يموت.
- (٨) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٤ س ٤ قال: وإن كانا محصنين ضربا مائة جلدة ثم رجما.
- (٩) السرائر: باب أقسام الزنا ص ٤٤٤ س ١ قال: من وطئ ذات محرّم إلى قوله: يجب عليه القتل بعد جلده حد الزاني.
- (١٠) لاحظ عبارة النافع.
- (١١) المختلف: ج ٢ كتاب الحدود ص ٢٠٥ س ٦ قال بعد نقل روايتي محمد بن مسلم و زرارة: وهذا هو الأقوى عندي.

والبكر من ليس بمحصن، وقيل: الذي أملك ولم يدخل.
ولا تغريب على المرأة ولا جز.
والمملوك يجلد خمسين، ذكرا كان أو أنثى، محصنا أو غير محصن،
ولا جز على أحدهما ولا تغريب.

واحتجوا بوجوه:

(أ) قوله تعالى: (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) (١) وهو شامل للشيخ والشاب، والمحصن داخل، لأن استحقاقه الرجم غير مناف للجلد، لا مكان الجمع.

(ب) إن عليا عليه السلام جلد سراجة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة، ف قيل له: تحدها حدين؟! فقال: جلدها بكتاب الله ورجمها بسنة رسول الله صلى الله عليه وآله (٢).

(ج) ما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في المحصن والمحصنة جلد مائة ثم الرجم (٣).

احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال: إذا زنا الشيخ أو العجوز جلدا ثم رجما عقوبة لهما، وإذا زنى النصف (٤) من الرجال رجم ولم يجلد، إذا كان قد أحصن (٥).

قال طاب ثراه: والبكر من ليس بمحصن، وقيل: الذي أملك ولم يدخل.

(١) النور: ٢.

(٢) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٥٥٢ الحديث ٢٨ ولاحظ ما علق عليه.

(٣) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزاني ص ٤ الحديث ١٣.

(٤) النصف بالتحريك: التي بين الشابة والكهولة، النهاية لابن الأثير ج ٥ ص ٦٦.

(٥) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٤ الحديث ١٠.

أقول: حد البكر في الزنا جلد مائة، والجز، والتغريب.
واختلفوا في تفسير البكر ففي النهاية: من أملك ولم يدخل (١) وبه قال
الصدوق (٢) وابن حمزة (٣) والقاضي (٤) وابن زهرة (٥) وهو ظاهر المفيد (٦)
وتلميذه (٧) واختاره العلامة في المختلف (٨) والتحرير (٩) وفخر المحققين (١٠) وقال
الشيخ في كتابي الفروع: البكر من ليس بمحصن (١١) (١٢) وبه قال ابن

- (١) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٤ س ٨ قال: والبكر هو الذي قد أملك على امرأة ولا يكون قد دخل بها بعد.
- (٢) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٦ س ٥ فإنه قدس سره نقل الحديث عن أبي جعفر عليه السلام قال: والذي قد أملك ولم يدخل بها الخ.
- (٣) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنى وما يثبت به ص ٤١١ س ٣ قال: وثالثها: موجهه الجلد ثم النفي بعد جز الناصية، وهو من زنا الخ.
- (٤) المهذب: ج ٢ ص ٥١٩ س ١٧ قال: وأما الذي يجب فيه الجلد ثم النفي فهو البكر والبكرة، والبكر هو الذي أملك ولم يدخل بها.
- (٥) الغنية (في الجوامع الفقهية) فصل في حد الزنا ص ٦٢٢ س ١٠ قال: ومن الزناة من يجب عليه الجلد ثم النفي عاما إلى مصر آخر الخ.
- (٦) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٣ س ٣٣ قال: وإذا زنا الرجل، وقد أملك بامرأة، وكان زناه قبل أن يدخل بها جزت ناصية الخ.
- (٧) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٣ س ٨ قال: من زنى وهو لم يدخل بزوجه، جلد مائة وجزت ناصيته وغرب من المصر.
- (٨) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٥ س ١٧ قال: والأقرب ما اختاره الشيخ في النهاية.
- (٩) التحرير: ج ٢ في الحدود ص ٢٢٢ س ٢٧ قال: (و) الجلد والتغريب والجز إلى قوله: والمراد بالبكر هو الذي أملك ولم يدخل.
- (١٠) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٤٧٩ س ١٤ قال: قول الشيخ في النهاية هو الأقوى عندي.
- (١١) الخلاف: كتاب الحدود مسألة ٣ قال: البكر عبارة عن غير المحصن.
- (١٢) المبسوط: ج ٨ كتاب الحدود ص ٢ س ١٩ قال: والبكر هو الذي ليس بمحصن.

إدريس (١) وهو ظاهر القديمين (٢) (٣) واختاره المصنف (٤).
احتج الأولون بوجوه:

(أ) أصالة براءة الذمة مما زاد عن الجلد حتى يثبت الدليل.
(ب) ما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال: الحر والحررة إذا زنيا جلد كل واحد منهما مائة جلدة، وأما المحصن والمحصنة فعليهما الرجم (٥).
(ج) ما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الشيخ والشيخة أن يجلدا مائة، وقضى للمحصن الرجم، وقضى في البكر والبكرة إذا زنيا جلدا مائة ونفي سنة عن مصرهما، وهما اللذان قد أملكا، ولم يدخل بها (٦).

قيل: الاستدلال بهذه الرواية باطل من وجهين:

(الأول) إن محمد بن قيس مجهول العين.

(الثاني) لو صلحت هذه الرواية للاستدلال بها لوجب النفي من المرأة، ولا يقولون به.

وأجيب: بأن المرأة خرجت عن جوب النفي بدليل منفصل، وهو إجماع الفرقة كما نقله الشيخ في الخلاف (٧).

(١) السرائر: كتاب الحدود ص ٤٤٤ س ١٥ قال: فالبكر عندنا عبارة عن غير المحصن.
(٢) والمختلف: ج ٢، في حد الزنا ص ٢٠٥ س ١١ قال: وقال ابن عقيل: إذا كانا بكرين جلدا مائة، ونفيا سنة إلى قوله بعد أسطر: وقال ابن الجنيد: إذا زنى غير المحصن جلد مائة وغرب سنة من بلده، ولم يشترط الملاك.

(٤) لاحظ عبارة النافع.

(٥) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٣ الحديث ٦.

(٦) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنا ص ٩ حديث ٩.

(٧) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٤٧٩ س ١٨: قال: لا يقال: لو صحت الرواية للاستدلال لزم وجوب نفي المرأة، إلى قوله: نقله الشيخ في الخلاف، وراجع كتاب الخلاف كتاب الحدود مسألة ٣ قال: دليلنا إجماع الفرقة إلى قوله: فمن أوجب التغريب في المرأة فعليه الدليل.

ولما في عدمه من الصيانة، إذ هي عورة، ومنعها عن الإتيان بمثل ما فعلت، فإنه لا يؤمن عليها ذلك في الغربية.
احتج الآخرون: بما رواه عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال: إذا زنى الشاب الحديث السن جلد ونفي سنة عن مصره (١).
وأجاب العلامة: بحمله على المملك (٢).
لما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام: من لم يحصن يجلد مائة ولا ينفي، والذي قد أملك ولم يدخل بها يجلد مائة وتنفي (٣).

تذنيبان

(الأول) المشهور عدم النفي على المرأة، وادعى الشيخ عليه الإجماع (٤) وتبعه المتأخرون، وقال الحسن: تنفي سنة كالرجل (٥)، ومستنده الأخبار السابقة، والجواب قد تقدم.
(الثاني) على قول النهاية ومن تابعه: تثلث القسمة في الزنا: فمنهم من يجلد ويرجم وهو المحصن، ومنهم من يجلد لا غير، وهو غير المحصن، ومنهم من يجلد ويجز

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٤ الحديث ١٠.
(٢) المختلف: ج ٢ تاب الحدود في حد الزنا ص ٢٠٥ س ٢٠ قال: والجواب، المراد بذلك إذا كان مملكا.
(٣) الكافي: ج ٧ باب الرجم والجلد ومن يجب عليه ذلك ص ١٧٧ الحديث ٦.
(٤) الخلاف: كتاب الحدود مسألة ٣ قال: وإن كان أنثى لم يكن عليها تغريب.
(٥) المختلف: ج ٢ في حد الزنا، ص ٢٠٥ س ١١ قال: وقال ابن أبي عقيل: إذا كانا بكرين جلدا مائة ونفيا سنة.

رأسه وينفى عن مصره عاما وهو البكر (١) وعلى القول الآخر تكون القسمة مثناة،: جلد ورجم على المحصن، جلد وجز وتغريب على غيره (٢).

فروع

(أ) ظاهر الشيخ في النهاية والمبسوط (٣) (٤) عدم تحديد التغريب، بل هو موكول إلى نظر الحاكم، واستقرب العلامة: استخراجه إلى مسافة التقصير (٥) وقواه فخر المحققين، قال: لأنه يقيني وغيره غير يقيني، ولا يحصل يقين البراءة به، ويحتمل الإجزاء لأن التغريب هو الإخراج عن بلده إلى موضع ليس بمستوطنه (٦) والأول أحوط.

(ب) لو كان غريبا نفاه إلى بلد آخر غير بلده الأصلي الذي يعرف بالإقامة فيه.

(ج) يجب اعتبار مدة التغريب عاما، فيمنع لو عاد قبله.

(١) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٢٩ س ٧ قال: الزناة على خمسة أقسام إلى آخره ويظهر تثليثه منه. (٢) راجع كتاب الخلاف، كتاب الحدود مسألة ١ و ٢ ولاحظ توضيحه في كتاب السرائر: ص ٤٤٥ س عند قوله: فقسم الزنا قسمين.

(٣) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٤ س ١٠ قال: ونفي سنة عن مصره إلى مصر آخر بعد أن يجز رأسه.

(٤) المبسوط: ج ٨ كتاب الحدود ص ٣ س ٣ قال: وحد التغريب أن يخرج من بلده أو قريته إلى بلد آخره.

(٥) القواعد: ج ٢ في الحدود ص ٢٥٥ س ١ قال: وهل يشترط التغريب إلى مسافة القصر فصاعدا؟ الأقرب ذلك.

(٦) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٤٨٤ س ٢٢ قال: الأمر بالتغريب وحصوله في مسافة التقصير يقيني والأقل منه غير يقيني الخ.

ولو تكرر الزنى كفى حد واحد. ولو حد مع كل واحد مرة قتل في الثالثة، وقيل: في الرابعة، وهو أحوط.

-
- (د) يكفي في الخبر أخذ الناصية.
تقدير التغريب في الشرع على ثلاثة أقسام:
(أ) تقديره بعام، وهو هنا.
(ب) الاكتفاء بمطلق النفي من غير تقدير المدة، وهو في القيادة.
(ج) التغريب عموماً عاماً بالنسبة إلى الزمان والبلدان، فيمنع من كل بلد يقصده دائماً حتى يتوب، وهو في المحارب.
قال طاب ثراه: ولو تكرر الزنى كفى حد واحد، ولو حد مع كل واحد مرة قتل في الثالثة، وقيل: في الرابعة.
أقول: البحث هنا يقع في مقامين:
(الأول) إذا تكرر الزنا مع عدم تخلل الحد، كفى الحد الواحد مطلقاً، وهو المشهور بين علمائنا ذكره الشيخ في النهاية (١) وعليه المتأخرون (٢) وقال أبو علي: إن زنا بامرأة واحدة كفى الواحد، وإن زنا بجماعة نساء في ساعة واحدة، حد لكل امرأة حداً (٣) وبه قال الصدوق في المقنع (٤).

-
- (١) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٤ س ١٧ قال: فإن زنى أربع مرات، ولم يقم عليه الحد فليس عليه أكثر من مائة جلدة.
(٢) قال في المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢١٠ س ٢٢ بعد نقل قول النهاية: وهو المشهور بين علمائنا.
(٣) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢١٠ س ١٩ قال: قال ابن الجنيد: ولو زنى الزاني إلى قوله: في ساعة واحدة حد لكل حداً.
(٤) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٧ س ١٩ قال: وإن هو زنى بنساء شتى، فعليه في كل امرأة زنى بها حد.

احتج الأولون: بأصالة البراءة. وبابتناء حقوقه تعالى على التخفيف. وبحصول الشبهة الدائرة للحد بالشك في موجهه.

احتج أبو علي بما رواه أبو بصير عن الباقر عليه السلام قال: سألته في الرجل يزني في اليوم الواحد مرات كثيرة قال: إن زنا بامرأة واحدة كذا وكذا مرة فإنما عليه حد واحد، وإن هو زنى بنسوة شتى في يوم واحد وفي ساعة واحدة، فإن عليه في كل امرأة فجر بها حد (١).

وأجيب بمنع السند، فإن في طريقها علي بن أبي حمزة (٢).

(الثاني) إذا تكرر الزنى مع تخلل الحد، قيل فيه ثلاثة أقوال:

(أ) القتل في الثالثة قاله الصدوقان في الرسالة (٣) والمقنع (٤) واختاره ابن إدريس (٥).

(ب) قتله في الرابعة بعد جلده ثلاثا، ثم يزني رابعة، قاله الثلاثة (٦) ((٧) (٨)

-
- (١) الكافي: ج ٧ ص ١٩٦ باب الرجل يزني في اليوم مرارا كثيرة، الحديث ١.
(٢) سند الحديث كما في الكافي: (محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، وعلي بن إبراهيم عن أبيه، جميعا عن ابن محبوب، عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير.
(٣) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٦ س ١١ قال: قال الصدوق في المقنع وأبوه في الرسالة يقتل في الثالثة بعد إقامة الحد مرتين.
(٤) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٤ س ١ قال: فإن عادا جلدا، فإن عادا قتلا.
(٥) السرائر: في أقسام الزنا ص ٤٤٥ س ٣ قال: والذي يقتضيه أصول مذهبنا أنه يقتل في الثالثة، لإجماع أصحابنا الخ.
(٦) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٣ س ٣ قال: فإن عاد رابعة بعد جلده ثلاث مرات، قتل.
(٧) الإنتصار: في حد الزنا وغيره ص ٢٥٦ س ٢٢ قال: إنه إن عاد الرابعة قتله الإمام.
(٨) النهاية: باب أقسام الزنا ص ٦٩٤ س ١٦ قال: ثم زنا رابعة كان عليه القتل.

وبه قال التقي (١) والقاضي (٢) وسلار (٣) وابن حمزة (٤) والكيدري (٥) وابن زهرة (٦) واختاره المصنف (٧) والعلامة (٨) وهو ظاهر أبي علي (٩).
(ج) يقتل في الخامسة بعد جلده أربع مرات، قاله الشيخ في الخلاف (١٠) وهو غريب.

احتج الأولون: بما رواه يونس عن الكاظم قال: أصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة (١١) وهذا منهم.

وأجاب الشيخ: بأنه مخصوص بما عدى الزنا من شرب الخمر وغيره على ما بينه (١٢).

(١) الكافي: في حد الزنا ص ٤٠٧ س ١٩ قال: وإذا جلد الحر أو الحرة في الزنا ثلاث مرات، قتل في الرابعة.

(٢) المهذب: ج ٢ باب الزنا وأقسام الزنا ص ٥٢٠ س ١٢ قال: ثم زنى رابعة كان عليه القتل.

(٣) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥١ س ١٠ قال: ويقتل غير المحصن إذا أعاد، في الرابعة.

(٤) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنا ص ٤١١ س ٧ قال: فإن جلد بعد كل مرة قتل في الرابعة.

(٥) لم أقف عليه مع الفحص.

(٦) الغنية (في الجوامع الفقهية) ص ٦٢٢ فصل في الزنا (في الهامش) قال: وكذا (أي يجب عليه

القتل) المعاودة للزنا بعد الجلد ثلاث مرات.

(٧) لاحظ عبارة نافع.

(٨) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٦ س ١٣ قال: والمعتمد ما قاله الشيخان، وقال قبل ذلك

بأسطر: وهو (أي القتل في الرابعة) الظاهر من كلام ابن الجنييد.

(٩) مر أنفا تحت رقم ٨.

(١٠) الخلاف: كتاب الحدود، مسألة ٥ قال: إذا جلد الزاني الحر البكر أربع مرات قتل في

الخامسة.

(١١) الكافي: ج ٧ باب في أن صاحب الكبيرة يقتل في الثالثة ص ١٩١ الحديث ٢.

(١٢) التهذيب: ج ١٠ في حدود الزنا ص ٣٧ ذيل حديث ١٣٠ قال: لأن هذا الخبر محمول على من عدا

الزنى من شراب الخمر.

والمملوك إذا أقيم عليه حد الزنى سبعا قتل في الثامنة، وقيل: في التاسعة، وهو أولى.
وللحاكم في الذمي الخيار في إقامة الحد عليه، وتسليمه إلى أهل

احتج الباقر: بما رواه أبو بصير عن الصادق عليه السلام قال: الزاني إذا جلد ثلاثا، يقتل في الرابعة، يعني إذا جلد ثلاث مرات (١) ولأن فيه صيانة عن الإتلاف، وهو مطلوب الشارع، وهو المعتمد.
قال طاب ثراه: والمملوك إذا أقيم عليه حد الزنا سبعا، قتل في الثامنة، وقيل: في التاسعة وهو أولى.
أقول: الأول مذهب الشيخ في الخلاف (٢) وبه قال المفيد (٣) وقال الصدوقان (٤) (٥) والسيد (٦) والتقي (٧) وسالار (٨) وابن حمزة (٩) واختاره ابن إدريس (١٠).

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٣٧ الحديث ١٢٩.
 - (٢) الخلاف: كتاب الحدود مسألة ٥٥ قال: والعبد يقتل في الثامنة.
 - (٣) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٣ س ٢٥ قال: فإن زنيا ثمانيا مرات بعد إقامة الحد عليهما سبع مرات، قتل.
 - (٤) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٦ س ٢٠ قال: وهو (أي القتل في الثامنة) قول علي بن بابويه.
 - (٥) المقنعة: باب الزنا واللواط ص ١٤٨ س ١٠ قال: ... إلى أن يزني ثمان مرات، ثم يقتل في الثامنة.
 - (٦) الإنتصار: في حد الزنا وغيره ص ٢٥٦ س ٢٣ قال: والعبد يقتل في الثامنة.
 - (٧) الكافي: فصل في حد الزنا ص ٤٠٧ س ٢٠ قال: ويقتل العبد والأمة في الثامنة بعد قيام الحد سبع مرات.
 - (٨) كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٣ س ١٧ قال: فإن حدوا سبع مرات وعادوا في الثامنة قتلوا.
 - (٩) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنا وما يثبت به ص ٤١١ س ٨ قال: وحد المملوك إلى قوله: ويقتل في الثامنة.
 - (١٠) السرائر: في أقسام الزنا ص ٤٤٥ س ٧ قال: .. ثم زنيا الثامنة كان عليهما القتل.

نحلته ليقيموا الحد على معتقدهم.
ولا يقام على الحامل حد ولا قصاص حتى تضع وتخرج من نفاسها،
وترضع الولد، ولو وجد له كافل جاز.
ويرجم المريض والمستحاضة، ولا يحد أحدهما حتى يبرأ. ولو رأى
الحاكم التعجيل ضربه بالضغث المشتمل على العدد. ولا يسقط الحد
باعتراض الجنون.

والثاني مذهبه في النهاية (١) وبه قال القاضي (٢) واختاره المصنف (٣)
والعلامة (٤).

واحتج الأولون بحسنة بريد عن الصادق عليه السلام قال: إذا زنى العبد ضرب
خمسين، فإن عاد ضرب خمسين إلى ثمانين مرات، فإن زنى ثمانين مرات قتل (٥).
احتج الآخرون بوجوه:
(أ) أصالة براءة بوجوه:

(ب) إن الاقتصار على الجلد أصون للنفس من التلف فيتعين المصير إليه.
(ج) ما رواه عبيد بن زرارة، أو بريد العجلي عن الصادق عليه السلام قال:
قلت له: أمة زنت قال تجلد خمسين جلدة قلت: فإنها عادت؟ قال: تجلد خمسين،
قلت: عليها الرجم في شيء من الحالات؟ قال: إذا زنت ثمانين مرات يجب عليها
الرجم، قلت: كيف صار في ثمانين مرات؟ قال: لأن الحر إذا زنى أربع مرات

(١) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٥ س ٧ قال:.. ثم زنيا التاسعة كان عليهما القتل.
(٢) المهذب: ج ٢ باب الزنا وأقسام الزنا ص ٥٢٠ س ٢٢ قال:.. ثم زنيا التاسعة وجب عليهما
القتل.

(٣) لاحظ عبارة النافع.
(٤) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٦ س ٢٠ قال: والأول (أي القتل في التاسعة) أقوى.
(٥) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٢٨ الحديث ٨٧.

ولا يقام في الحر الشديد، ولا البرد الشديد، ولا في أرض العدو،
ولا على من التجأ إلى الحرم، ويضيق عليه المطعم والمشرب حتى يخرج
للإقامة. ولو أحدث في الحرم ما يوجب حداً، حد فيه.
وإذا اجتمع الحد والرجم، جلد أولاً، ويدفن المرجوم إلى حقويه،
والمرأة إلى صدرها،
فإن فر أعيد، ولو ثبت الموجب بالإقرار لم يعد،
وقيل: إن لم تصبه الحجارة أعيد.

وأقيم عليه الحد قتل، فإذا زنت الأمة ثمانية مرات رجمت في التاسعة (١).
وأجاب العلامة عن الرواية الأولى: لعل المراد: إذا زنى ثماني مرات وأقيم عليه
الحد فيها قتل في التاسعة (٢).
وهو حسن لتساوي الروائيتين في صدرهما.
قال طاب ثراه: فإن فر أعيد، ولو ثبت الموجب بالإقرار لم يعد، وقيل: إن لم
تصبه الحجارة أعيد.
أقول: موجب الرجم إن ثبت بالبينة، وفر أعيد حتى يستوفى منه كمال الحد
إجماعاً، وإن ثبت بالإقرار وفر بعد إصابة الحجر لم يعد قطعاً.
وإن كان فراره قبل إصابة الحجر، هل يرد أم لا؟
بالأول قال الشيخ في النهاية (٣) وبه قال القاضي (٤) وأبو علي (٥).

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٢٧ قطعة من حديث ٨٦.
(٢) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٦ س ٢٥ قال: والجواب لعل المراد الخ.
(٣) النهاية: باب كيفية إقامة الحد في الزنا ص ٧٠٠ س ٦ قال: غير أنه إذا فرا وكان قد أصابهما شيء
من الحجر لم يردا.
(٤) المهذب: ج ٢ باب كيفية إقامة الحد في الزنا ص ٥٢٧ س ٨ قال: فإن كان الرجم وجب عليهما
بإقرارهما إلى قوله: لم يرد إليها.
(٥) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٨ س ٣٨ قال بعد نقل قول النهاية: ونحوه قال ابن الجنيد.

وبالثاني قال المفيد (١) وتلميذه (٢) وهو مذهب الصدوق (٣) والتقي (٤) وابن زهرة (٥) والكيدي (٦) واختاره العلامة (٧).
وقال ابن إدريس لما نقل المذهبين: ولي في ذلك النظر (٨).
احتج الشيخ بما رواه عن الحسين بن خالد قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: أخبرني عن المحصن إذا هو هرب من الحفيرة، هل يرد حتى يقام عليه الحد؟ قال: يرد، ولا يرد قلت: وكيف كان؟ فقال: إذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شيء من الحجارة، لم يرد، وإن كان إنما قامت عليه البينة، وهو يجحد، ثم هرب، يرد وهو صاغر حتى يقام عليه الحد (٩).
قال العلامة في المختلف: فإن صحت هذه الرواية تعين المصير إليها (١٠).
قلت: فإن صحت فدالاتها على مطلوب الشيخ دلالة مفهوم، وهي ضعيفة.
احتج المفيد: بأن فراره رجوع، وهو أعلم بنفسه، لابتناؤه على التخفيف، ولأن فائت الرجم غير مستدرك، ولنصهم على سقوط الرجم عند إنكاره بعد إقراره

- (١) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٢ س ٢٧ قال: وإن فر منها ولم يكن عليه شهود إلى قوله: ترك ولم يرد.
(٢) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٢ س ١٢ قال: فإن فر من الحفرة وقد أقر فلا يرد.
(٣) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٤ س ٧ قال: وإن أقر على نفسه بالزنا إلى قوله: لم يرد إذا فر.
(٤) الكافي: فصل في حد الزنا ص ٤٠٧ س ٦ قال: فإن فر المقر من العذاب لم يعرض له.
(٥) لم نعثر عليه.
(٦) لم أظفر عليه.
(٧) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٩ س ٢ قال: وقول المفيد عندي أقوى.
(٨) السرائر: باب كيفية إقامة الحد في الزنا ص ٤٤٧ س ١٦ قال: ولي في ذلك نظر.
(٩) الكافي: ج ٧ باب صفة الرجم ص ١٨٥ قطعة من حديث ٥.
(١٠) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٩ س ٥ قال: فإن صحت هذه الرواية الخ.

ويبدأ الشهود بالرجم، ولو كان مقرا بدأ الإمام.
ويجلد الزاني قائما مجردا، وقيل: إن وجد بثيابه جلد بها.

بموجبه (١).

واختاره فخر المحققين (٢) والشهيد (٣).

ويؤيده ما عرفت من قضية ما عز بن مالك أنه لما أمر رسول الله صلى الله عليه وآله برجمه، هرب من الحفرة فرماه الزبير بن العوام بساق بعير، فعقله، فلحقه القوم فقتلوه، ثم أحيروا رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك، فقال: هلا تركتموه إذا هرب، يذهب، فإنما هو الذي أقر على نفسه، قال: وقال: لو كان علي حاضرا لما ضللتهم، ووداه رسول الله صلى الله عليه وآله من بيت المال (٤).
قال طاب ثراه: ويجلد الزاني قائما مجردا، وقيل: إن وجد بثيابه جلد بها.
أقول: هنا قسمان:

(الأول) الرجل، ويضرب قائما مجردا مطلقا، أي سواء كان زنا بثيابه أو مجردا،
قاله المصنف (٥) والعلامة (٦).
وقال الشيخ في النهاية: والصدوق في المقنع: يجلد على مثل حالة الزنا (٧) (٨)

-
- (١) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٢ س ٢٨ قال: لأن فراره رجوع عن الإقرار الخ.
(٢) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٤٨٤ س ١٨ قال بعد نقل احتجاج المفيد: وهو الأقوى عندي.
(٣) اللعة الدمشقية: ج ٩ حد الزنا ص ٩١ س ١ قال: والمشهور عدم اشتراط الإصابة للإطلاق،
ولأن فراره بمنزلة الرجوع الخ.
(٤) الكافي: ج ٧ باب صفة الرجم ص ١٨٥ الحديث ٥.
(٥) لاحظ عبارة النافع.
(٦) القواعد: ج ٢ في كيفية الاستيفاء ص ٢٥٤ س ٧ قال: ثم الحدان كان جلدا ضرب مجردا.
(٧) النهاية: باب كيفية إقامة الحد في الزنا ص ٧٠٠ س ١٧ قال: ويجلد الرجل إلى قوله: إن وجد عريانا جلد كذلك، وإن وجد وعليه ثياب الخ.
(٨) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٤ س ١ قال: ويجلدان في ثيابهما التي كانت عليهما حين زنيا.

أشد الضرب، وقيل: متوسطا، ويفرق على جسده، ويتقى فرجه ووجه.

وتضرب المرأة جالسة، وتربط ثيابها. ولا يضمن ديته لو قتله الحد. ويدفن المرجوم عاجلا. ويستحب إعلام الناس ليتوفروا.

فإن كان مجردا ضرب مجردا، وإن كان بثيابه، ضرب بثيابه.
(الثاني): المرأة وهي تجلد بثيابها مطلقا، أو على التفصيل؟ فالأول مذهب الشيخ في النهاية (١) والثاني مذهب الصدوق في المقنع (٢) وبالأول قال الغلامه (٣)، لأن جسدها عورة، ولا يجوز تجريدها.
قال طاب ثراه: أشد الضرب، وقيل: متوسطا.
أقول: الأول قول التقي (٤) وهو المشهور، ويؤيده قوله تعالى: (ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله) (٥) والضرب الضعيف رأفة، فيكون منهيًا عنه.
وذهب بعض الأصحاب: إلى ضربه متوسطا.
ومستنده رواية الحسين بن سعيد عن حماد، عن حريز عن عمه أخبره عن أبي جعفر عليه السلام قال: يفرق الحد على الجسد، ويتقى الفرج والوجه، ويضرب بين الضريين (٦).

-
- (١) النهاية: باب كيفية إقامة الحد ص ٧٠١ س ٢ قال: بل تضرب وهي جالسة عليها ثيابها، قد ربطت عليها.
(٢) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٤ س ١ قال: ويجلدان في ثيابهما التي كانت عليهما حين زنيا، وأضاف في المختلف بعد كلمة (زنيا) وإن وجدا مجردين ضربا مجردين، لاحظ ص ٢١٠ س ٢٧.
(٣) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢١٠ س ٢٧ قال: والمعتمد الأول، أي قول الشيخ في النهاية.
(٤) الكافي: في حد الزنا ص ٤٠٧ س ١٢ قال: ويضرب سائر بدنه أشد الضرب.
(٥) النور: ٢.
(٦) التهذيب: ج ١٠ (١) في حدود الزنا ص ٣١ الحديث ١٠٥.

ويجب أن يحضره طائفة، وقيل: يستحب، وأقلها واحد.

والمشهور في الروايات هو الأول (١).

قال طاب ثراه: ويجب أن يحضره طائفة، وقيل يستحب.

أقول: البحث هنا يقع في مقامين:

(الأول) في وجوب الحضور، وهو مذهب ابن إدريس (٢) وبه قال التقي (٣)

وابن حمزة (٤) وهو ظاهر المفيد (٥) واختاره المصنف (٦) والعلامة (٧).

وقال في الخلاف والمبسوط: بالاستحباب (٨) (٩) وهو ظاهر النهاية (١٠).

احتج ابن إدريس بقوله تعالى: (وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين) (١١)

(١) لاحظ الوسائل: ج ١٨ (١١) باب كيفية الجلد في الزنا ص ٣٦٩ الحديث ٢ و ٣ و ٨ وغيرها.

(٢) السرائر: باب كيفية إقامة الحد في الزنا ص ٤٤٧ س ٢٨ قال: الذي أذهب إليه أن الحضور واجب، لقوله تعالى: وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين، إلى قوله: ثم الذي أقوله في الأقل: فإنه ثلاثة نفر، لأنه من حيث العرف الخ.

(٣) الكافي: فصل في حد الزنا ص ٤٠٦ س ٢١ قال: فليكن ذلك بمحضر من جماعة المسلمين.

(٤) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنى ص ٤١٢ س ٥ قال: ويعتبر وقت إقامة الحد أربعة أشياء: إحضار طائفة من خيار الناس.

(٥) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٣ س آخر، قال: نادى بحضور جلدتهما فإذا اجتمع الناس جلدتهما بمحضر منهم لينزجر من يشاهدتهما عن مثل ما أتياه.

(٦) لاحظ عبارة النافع.

(٧) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٩ س ١٤ قال بعد نقل قول ابن إدريس: ولا بأس بقوله هنا.

(٨) الخلاف: كتاب الحدود مسألة ١١ قال: يستحب أن يحضر عند إقامة الحد طائفة من المؤمنين.

(٩) المبسوط: ج ٨ كتاب الحدود ص ٨ س ٤ قال: وإذا وجب الحد على الزاني يستحب أن يحضر إقامته طائفة.

(١٠) النهاية: باب كيفية إقامة الحد في الزنا ص ٧٠١ س ٦ قال: ينبغي أن يشعر الناس بالحضور إلى قوله: وأقل من يحضرهما واحد فصاعدا.

(١١) تقدم أنفا.

والأمر للوجوب.

وحملها الآخرون على الاستحباب.

والأصل فيه: أن الأمر هل هو للوجوب أو الاستحباب؟ فيه بحث ذكر في موضعه.

(الثاني) أقل عدد يحضره، وفيه أقوال:

(أ) أقله واحد، وهو قول الشيخ في النهاية (١) وبه قال ابن عباس (٢) واختاره المصنف (٣) والعلامة (٤) لأن الطائفة من الشيء قطعة منه، والأصل براءة الذمة من الزائد، قاله الشيخ في الخلاف (٥) وروى ذلك أيضا أصحابنا (٦) وهو المنقول عن الفراء وهو من أئمة اللغة.

(ب) أقله ثلاثة قاله ابن إدريس (٧) لأنه العرف، وشاهد الحال، وللاحتياط، ولا صالة براءة الذمة من الزائد.

(ج) أقله عشرة قاله الشيخ في الخلاف، وبه قال الحسن البصري، وقال عكرمة اثنان، وقال الزهري ثلاثة، والشافعي أربعة، ثم استدل بالاحتياط، قال:

(١) تقدم أنفا.

(٢) الدر المنثور: ج ٦ ص ١٢٦ في تفسيره الآية ٢ من سورة النور قال: عن ابن عباس قال: الطائفة الرجل فما فوقه.

(٣) لاحظ عبارة النافع.

(٤) القواعد: ج ٢ في كيفية الاستيفاء ص ٢٥٤ س ٦ قال: ويجب حضور طائفة أقلها واحد.

(٥) الخلاف: كتاب الحدود مسألة ١١ قال بعد نقل قول ابن عباس: وروى ذلك أصحابنا، ثم قال بعد نقل الأقوال: لأن لفظ الطائفة يقع على جميع ذلك.

(٦) مر أنفا تحت رقم ٥.

(٧) تقدم عند نقل قوله، وقال قبل أسطر: وقد روي أن أقل من يحضر واحد وهو قول الفراء من أهل اللغة فإنه قال: الطائفة يقع على الواحد.

ولا يرحمه من لله قبله حد، وقيل: يكره.

ولو قلناه بأحد ما قالوه لكان قويا، لأن لفظ الطائفة يقع على جميع ذلك (١).
قال طاب ثراه: ولا يرحمه من لله قبله حد، وقيل: يكره.
أقول: الأول مضمون الرواية، وظاهر النهي التحريم، ونقل المصنف الكراهة،
ووجهه أصالة الإباحة، وحمل النهي على الكراهة، قال ابن حمزة: ويعتبر وقت إقامة
الحد أربعة أشياء: إحضار طائفة من خيار الناس، وأن لا يرحمه من كان لله في جنبه
حد مثله، وأن يرميه الإمام أولا إن ثبت بالاعتراف، والشهود إن ثبت بالبينة (٢).
وهذه الأمور التي اعتبرها لا تخلو من شكوك بأجمعها، وقد عرفت ما في الأولين،
أعني حضور الطائفة، ولا يرحمه من لله قبله حد. وأما الأخيران: أعني حضور الإمام
ورميه أولا، والشهود إن كان ثبوت الموجب بالبينة ووجوب بدأتهم بالرمي، فقال
في المبسوط: أنه غير شرط لأن النبي صلى الله عليه وآله رجم ماعزا واليهوديين ولم
يحضرهم (٣)، وقال ابن حمزة وسالار باشرطه (٤) (٥) واختاره العلامة في القواعد (٦)
وفي المختلف الاستحباب (٧).
أما عدم الوجوب فلاصلة براءة الذمة منه.
وأما الاستحباب فلأنه أعرف بكيفية استيفاء الحد، ولأن ما عزا لما مسه حر

- (١) الخلاف: كتاب الحدود، مسألة ١١ قال: وبه قال الحسن البصري الخ.
(٢) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنى ص ٤١٢ س ٥ قال: ويعتبر وقت إقامة الحد أربعة أشياء الخ.
(٣) المبسوط: ج ٨ كتاب الحدود ص ٤ س ٩ قال: وليس من شرط استيفائه حضور شاهد الإمام ولا الإمام إلى قوله: ولم يحضرهم.
(٤) تقدم نقله في المتن آنفا في قوله: ويعتبر وقت إقامة الحد الخ.
(٥) المراسم: كتاب الحدود ص ٢٥٢ س ١١ قال: رجمه الشهود أولا إلى قوله: رجمه من يأمر الإمام بذلك.
(٦) القواعد: ج ٢، الفصل الرابع في اللواحق ص ٢٥٦ س ٧ قال: ويجب عليهم الحضور إلى قوله: ولا بد من حضور الإمام.
(٧) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢١١ س ٣٣ قال: نعم يستحب الحضور.

النظر الثالث في اللواحق

وفيه مسائل:

(الأولى) إذا شهد أربعة بالزنا قبلاً، فشهدت أربع نساء بالبكارة، فلا حد، وفي حد الشهود قولان.

الحجارة أخذ يشتد فلقية عبد الله بن أنس، وقد عجز أصحابه فرماه بطرف بعير فقتله، فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله، فقال: هلا تركتموه، لعله يتوب فيتوب الله عليه، حكاه الشيخ في المبسوط (١) وذكر العلامة في المختلف: فلقية الزبير فضربه بساق بعير فعقله فأدركه الناس فقتلوه، فأخبروا النبي صلى الله عليه وآله بذلك، فقال: هلا تركتموه (٢).

قال طاب ثراه: إذا شهد أربعة بالزنا قبلاً، فشهدت أربع نساء بالبكارة، فلا حد، وفي حد الشهود قولان.

أقول: إذا قامت على المرأة حجة كاملة بالزنا قبلاً، فشهد لها أربع قوابل ببقاء بكارتها، فلا حد عليها إجماعاً.

وهل يحد الشهود؟ قيل: نعم، لظهور كذبهم، وهو مذهب أبي علي (٣) والشيخ في باب شهادة النساء من النهاية (٤) واختاره المصنف (٥).

(١) المبسوط: ج ٨ كتاب الحدود ص ٦ س ٥ قال: ولأن ما عزا الخ.

(٢) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢١١ س ٣٤ قال: فلقية الزبير الخ وللحديث ذيل لم يذكره المبسوط والمختلف ونقلناه عن الكافي فيما تقدم.

(٣) المختلف: ج ٢ كتاب الحدود ص ٢٠٢ س ٢١ قال: وقال ابن الجنيد: ولو ادعت المشهود عليها: إنها رتقاء أو عذراء الخ.

(٤) النهاية: باب شهادة النساء ص ٣٣٢ س ١٨ قال: وإذا شهد أربعة رجال على امرأة بالزنا، إلى قوله: ووجد الأربعة.

(٥) الشرائع: كتاب الحدود، في اللواحق، الأولى قال: إذا شهد أربعة على امرأة بالزنا إلى قوله: والأول أشبه، أي يحد الشهود.

(الثانية) إذا كان الزوج أحد الأربعة، فيه روايتان. ووجه السقوط أن يسبق منه القذف.
(الثالثة) يقيم الحاكم حدود الله تعالى، أما حقوق الناس فتقف على المطالبة.

وقال في المبسوط: لا يحدون حد القاذف، لأنه لا دليل عليه، ولأن شهادتهم ظاهرها الصحة (١) وبه قال ابن حمزة (٢) وابن إدريس (٣) واختاره العلامة (٤) لأنه ليس بتصديق شهادة النساء أولى من تصديق شهادة الرجم ولا أقل من حصول الشبه بتصادم البينتين، ولجواز الاشتباه على النساء في المشاهدة، فيدراً الحد تخفيفاً، لقوله عليه السلام: ادروا الحدود بالشبهات (٥).

فرع

وكذا يسقط الحد عن الرجل المشهود عليه بالزنا بها، لما قلناه.
قال طاب ثراه: إذا كان الزوج أحد الأربعة، فيه روايتان، ووجه السقوط أن

- (١) المبسوط: ج ٨ كتاب الحدود ص ١٠ س ١٨ قال: وأما الشهود فلا حد عليهم، لأن الظاهر أن شهادتهم صحيحة الخ.
(٢) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنا ص ٤١٠ س ٣ قال: ويندرئ الحد عنهما إلى قوله: وقد شهدت لها أربع نسوة من المعتمدات ولم يلزم الشهود حد الفرية.
(٣) السرائر: كتاب الحدود باب ماهية الزنا ص ٤٤٢ س ٨ قال: وإذا شهد الشهود على امرأة بالزنا إلى قوله: فأما الشهود الأربعة فلا يحدون حد القاذف، لأنه لا دليل عليه الخ.
(٤) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٢ س ٢٢ قال: والمعتمد ما ذكره الشيخ في المبسوط، لأنه ليس بتصديق شهادة النساء الخ.
(٥) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٧) باب نواذر الحدود ص ٥٣ قطعة من حديث ١٢.

يسبق منه القذف.

أقول: إذا شهد أربعة نفر على المرأة بالزنا وكان الزوج أحدهم، هل تحد المرأة، أو الشهود الثلاثة للقذف؟، ويتخير الزوج بين الحد وبين إسقاطه باللعان، فيه روايتان، ذكرهما الشيخ في الإستبصار.
إحدهما: رواية إبراهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا، أحدهم زوجها؟ قال: يجوز شهادتهم (١).
والأخرى رواية زرارة عن أحدهما عليهما السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهما زوجها؟ قال: يلاعن ويجلد الآخرون (٢).
وعلى الأولى عمل الشيخ في النهاية (٣) والخلاف (٤) والاستبصار (٥) وبه قال ابن حمزة (٥) وابن إدريس (٧) واختاره المصنف (٨) والعلامة (٩).

- (١) الإستبصار: ج ٣ (١٩) باب أنه إذا شهد أربعة على امرأة بالزنا أحدهم زوجها، ص ٣٥ الحديث ١.
- (٢) الإستبصار: ج ٣ (١٩) باب أنه إذا شهد أربعة على امرأة بالزنا أحدهم زوجها ص ٣٦ الحديث ٢.
- (٣) النهاية: كتاب الحدود، باب ماهية الزنى ص ٦٩٠ س ١٠ قال: وإذا شهد أربعة نفر على امرأة بالزنا أحدهم زوجها، وجب عليها الحد.
- (٤) الخلاف: كتاب اللعان، مسألة ٥٩ قال: إذا شهد الزوج ابتداء مع ثلاثة على المرأة بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على المرأة الحد.
- (٥) الإستبصار: ج ٣ (٣٦) فإنه بعد نقله حديث إبراهيم بن نعيم وبعده حديث زرارة قال: والخبر الأول أولى بأن يعمل عليه الخ.
- (٦) الوسيلة: في بيان ماهية الزنا ص ٤١٠ س ٧ قال: فإن كان زوجها أحد شهود البينة ولم يقذفها جاز الخ.
- (٧) السرائر: باب ماهية الزنا ص ٤٤٢ س ١١ قال: وإذا شهد أربعة رجال على امرأة بالزنا أحدهم زوجها إلى قوله: قبلت شهادتهم.
- (٨) لاحظ عبارة النافع.
- (٩) القواعد: ج ٢ كتاب الحدود، في اللواحق ص ٢٥٦ س ٨ قال: ولو كان الزوج أحد الأربعة وجب الحد الخ.

(الرابعة) من افتض بkra بإصبعه، فعليه مهرها، ولو كانت أمة فعليه عشر قيمتها.
(الخامسة) من زوج أمته ثم وطئها فعليه الحد.

وعلى الثانية عمل الصدوق (١) والقاضي (٢) والتقي (٣) وأبو علي (٤) إذا كانت مدخولا بها، وإن لم يكن دخل بها صحت الشهادة ووجب الحد.
احتج الأولون: بأصالة صحة الشهادة، وبقوله تعالى: (واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم) (٥) ولم يفرق بين أن يكون أحدهم الزوج، أو لا يكون، وهذا خطاب للحكام. وبالرواية المتقدمة، وحملوا الرواية الأخرى على سبق الزوج بالقذف، أو عدم تعديل الشهود، أو اختلفوا في إقامة الشهادات، أو احتل بعض شرائط الشهادة كأن أخبروا لا عن المشاهدة، أو لم يجتمعوا في الإقامة.
قال طاب ثراه: من افتض بkra بإصبعه فعليه مهرها، ولو كانت أمة فعليه عشر قيمتها.

أقول: البحث هنا في أمرين:
أحدهما: ما يجب عليه للبكاره، وهذا أليق أن يذكر في كتاب النكاح وكتاب

-
- (١) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٨ س ١٤ قال: وإذا شهد أربعة شهود على امرأة إلى قوله: جلدوا الثلاثة ولا عنها زوجها.
(٢) المهذب: ج ٢ باب ما به يثبت حكم الزنا ص ٥٢٥ س ١٢ قال: وإذا شهد أربعة نفر على امرأته بالزنا واحد هؤلاء الزوج إلى قوله: ويلا عنها زوجها.
(٣) الكافي: فصل في القذف وحده ص ٤١٥ س ٢ قال: وقذف الرجل زوجته بالزنا يوجب الحد إلى قوله: يوجب اللعان.
(٤) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٢ س ٢٦ قال: وقال ابن الجنيدي: إذا كان أحد الأربعة الشهود زوجا إلى قوله: ووجب الحد.
(٥) النساء: ١٥.

الجنايات، وإذا ذكرت في باب الحدود فعلى سبيل الاستطراد، وبالقصد الثاني. والآخر ما يجب عليه من الحد، وهذا موضعه، وذكره هنا يقع بالقصد الأول، لعقد الباب على معرفة الحدود والمصنف ذكر الأول وأهمّل الثاني، ونحن نذكرهما على سبيل التفصيل.

(الأول) دية البكارة، فنقول:

البكر إن كانت حرة وجب مهر نسائها، وإن كان أمة وجب عشر قيمتها قاله الشيخ في النهاية (١) وتبعه القاضي (٢).

وقال المفيد وتلميذه: من افتض جارية بإصبعه، ألزم صداق المرأة لذهابه بعذرتها (٣) (٤) وقال ابن إدريس: يغرم ما كان بين قيمتها بكرا وثيبا، وإن كانت حرة غرم عقرها وهو مهر مثل نسائها (٥).

(الثاني): الحدود، وفيه ثلاثة أقوال:

(أ) الحد، قاله الصدوق في المقنع (٦).

(١) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٩ س ١١ قال: ومن افتض جارية بكرا بإصبعه غرم عشر ثمنها وجلد من ثلاثين إلى تسعة وتسعين سوطا وإن كانت الجارية حرة غرم عقرها الخ.

(٢) المهذب: ج ٢ (المساحقة) ص ٥٣٢ س ٢١ قال: وإذا افتضت جارية بإصبعها إلى قوله: كان عليها مهرها والتعزير مغلظا.

(٣) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٤ س ٣١ قال: من افتض جارية بإصبعه إلى قوله: ألزم صداق المرأة لذهابه بعذرتها.

(٤) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٥ س ٥ قال: ومن افتض جارية بإصبعه عزر من ثلاثين سوطا إلى ثمانين وألزم صداقها.

(٥) السرائر: في حد الزنا ص ٤٤٦ س ٢٥ قال: ومن افتض جارية بكرا بإصبعه إلى قوله: يغرم ما بين قيمتها بكرا وثيبا الخ.

(٦) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٥ س ٥ قال: وإن افتضت جارية جارية بإصبعها فعليها المهر وتضرب الحد.

(السادسة) من أقر أنه زنى بفلانة، فعليه مع تكرار الإقرار حدان، ولو أقر مرة فعليه حد القذف وكذا المرأة، وفيهما تردد.
(السابعة) من تزوج أمة على حرة مسلمة فوطئها قبل الإذن، فعليه

(ب) ثمانون قاله المفيد (١) وتلميذه (٢).

(ج) قال الشيخ في النهاية: من ثلاثين إلى تسعة وتسعين (٣) وهو قريب من قول شيخه المفيد.

احتج الصدوق: بصحيفة ابن سنان عن الصادق عليه السلام في امرأة افتضت جارية بيدها؟ فقال: عليها المهر وتضرب الحد (٤).

احتج المفيد بصحيفة ابن سنان عن الصادق: إن أمير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك، وقال: تجلد ثمانين (٥).

قال العلامة في المختلف: والظاهر أنهما واردتان في الحرة، أما الأمة، فالأقوى الأرش (٦).

وفي القواعد تبع فتوى النهاية (٧).

قال طاب ثراه: من أقر أنه زنى بفلانة، فعليه مع تكرار الإقرار حدان، ولو أقر

(١) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٤ س ٣٢ قال: من ثلاثين سوطا إلى ثمانين.

(٢) تقدم نقله أنفا.

(٣) تقدم نقله أنفا.

(٤) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٤٧ الحديث ١٧٢.

(٥) التهذيب: ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٤٧ الحديث ١٧٣.

(٦) المختلف: ج ٢ في حد الزنا ص ٢٠٨ س ٢٤ قال: والظاهر أنهما واردتان في الحرة الخ.

(٧) القواعد: ج ٢ كتاب الحدود، في اللواحق ص ٢٥٦ س ١٤ قال: ومن افتض بكرة بإصبعه إلى قوله: ولو كانت أمة لزمه عشر قيمتها.

ثمن حد الزنى .
(الثامنة) من زنى في زمان شريف أو مكان شريف، عوقب زيادة
على الحد.

مرة واحدة فعليه حد القذف، وكذا المرأة، وفيهما تردد.
أقول: الأول مقتضى المذهب، وهو الذي ذكره الشيخ في النهاية (١) وتردد
المصنف (٢) وكذا العلامة (٣).
واستشكله في القواعد (٤) من حيث أن زناه بها لا يستلزم زناها، لجواز كونها
مكرهة، أو نائمة، أو مشبها عليها، والعام لا يدل على الخاص، ووجوب الحد منوط
باليقين، لا صالة براءة الذمة منه، والحدود مبنية على التخفيف، ولحصول الشبهة في
وجوب الحد عند الحاكم بحصول الاحتمال، فيدرؤا الحد، لعموم قوله عليه السلام:
ادرؤا الحدود بالشبهات (٥).
والأول هو المذهب.
أما أولا: فلنص الأصحاب عليه، فيكون راجحا.
وأما ثانيا: فلاشتمال إقراره على هتكها.
وأما ثالثا: فلأن وجوب حد القذف إنما شرع ليمنع الناس عن الفحش، وهذا
فحش.

-
- (١) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٨ س ١٥ قال: فإن أقر أنه زنا بامرأة بعينها كان عليه حد الزنا
وحد القذف، وكذلك حكم المرأة الخ.
(٢) لاحظ عبارة النافع.
(٣) المختلف: ج ٢ في حد الفرية ص ٢٢٨ س ٣٢ قال بعد نقل قول الشيخ في النهاية: بأن عليه
حدان: والوجه ما قاله الشيخ.
(٤) القواعد: ج ٢ كتاب الحدود، الأول الإقرار ص ٢٥٠ س ١٦ قال: ولو نسب إلى امرأة ثبت الحد
للقذف بأول مرة على إشكال.
(٥) تقدم مرارا.

الفصل الثاني: في اللواط والسحق والقيادة
فاللواط يثبت بالإقرار أربعا، ولو أقر دون ذلك عزر.
ويشترط في المقر: التكليف، والاختيار، والحرية فاعلا كان أو
مفعولا. ولو شهد أربعة يثبت ولو كانوا دون ذلك حدوا. ويقتل الموقب
ولو لاط بصغير أو مجنون، ويؤدب الصغير. ولو كانا بالغين قتلا، وكذا
لو لاط بعبده، ولو ادعى العبد إكراهه درى عنه الحد. ولو لاط الذمي
بمسلم قتل وإن لم يوقب. ولو لاط بمثله، فللإمام الإقامة، أو دفعه إلى أهل
ملته ليقيموا عليه حدهم.
وموجب الإيقاب القتل للفاعل والمفعول، إذا كان بالغا عاقلا،
ويستوي فيه كل موقب.
ولا يحد المجنون ولو كان فاعلا على الأصح.

وأما رابعا: فلأن حد القذف حق آدمي، وحقوق الأدميين مبنية على الاحتياط
التمام، فلا يسقط باعتراض الشبهة، لابتناؤه على التغليظ، بخلاف حدوده تعالى،
فإنها مبنية على التخفيف.
وأما خامسا: فلا صالة عدم الإكراه، فلا يسامح في هتك عرض مسلمة
باحتمال بعيد وقوعه على خلاف الأصل (١).
وكذا البحث في المرأة لو قالت: زنيت بفلان، لا فرق بينهما في الحكم.
قال طاب ثراه: ولا يحد المجنون ولو كان فاعلا على الأصح.

(١) لاحظ الوجوه المذكورة وتوضيحها، الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود، ص ٤٧٣ في شرح قول
المصنف: ولو نسب إلى امرأة الخ.

والإمام مخير في الموقف بين قتله ورجمه وإلقائه من جدار وإحراقه.
ويجوز أن يضم الإحراق إلى غيره من الآخرين.
ومن لم يوقب فحده مائة
على الأصح، ويستوي فيه الحر والعبد.

أقول: الخلاف هناك كما في الزنا، فمن حده ثمة كالشيخين (١) (٢) والتقي (٣)
والقاضي (٤) وابن حمزة (٥) حده هنا.
ومن لا، فلا كابن إدريس (٦) والمصنف (٧) والعلامة (٨).
قال طاب ثراه: ومن لم يوقب فحده مائة على الأصح.
أقول: اللواط إذا كان دون الإيقاب كالتفخيذ، اختلف في حده في أربعة
أقوال:
(الأول) القتل، وهو ظاهر الصدوقين (٩) (١٠) حث قالوا: وأما اللواط فهو ما بين

-
- (١) المقنعة: باب الحدود والآداب ص ١٢٣ س ٢٨ قال: والمجنون إذا زنا أقيم عليه الحد الخ.
 - (٢) النهاية: باب أقسام الزناة ص ٦٩٦ س ٤ قال: فإن زنى مجنون بامرأة كان عليه الحد تاما.
 - (٣) الكافي: في حد الزنا ص ٤٠٦ س ٨ قال: وإن كان مجنونا مطبقا إلى قوله: جلد مائة جلدة.
 - (٤) المهذب: ج ٢ باب الزنا وأقسام الزنا ص ٥٢١ س ١٢ قال: وإذا زنى مجنون بامرأة كان عليها جلد مائة أو الرجم.
 - (٥) الوسيلة: فصل في بيان ماهية الزنى ص ٤١٣ س ٦ قال: ولا يسقط الحد باختلاط العقل بعد الوجوب.
 - (٦) السرائر: في أقسام الزنا ص ٤٤٥ س ١٧ قال: والذي يقتضيه أصول مذهبنا أنه لا حد على المجنون والمجنونة، لأنهما غير مخاطبين.
 - (٧) لاحظ عبارة النافع.
 - (٨) المختلف: ج ٢ في اللواط ص ٢١٣ س ٩ قال بعد نقل قول الشيخ ومن تبعه ثم نقل قول ابن إدريس: وقول ابن إدريس لا بأس به.
 - (٩) المختلف: ج ٢ في اللواط ص ٢١٢ س ٣٧ قال: وقال الصدوق وأبوه في رسالته: وأما اللواط الخ.
 - (١٠) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٤ س ٩ قال: واعلم أن اللواط هو ما بين الفخذين إلى قوله: ضربة بالسيف.

الفخذين.

وأما الدبر، فهو الكفر بالله العظيم، ومن لاط بغلام فعقوبته أن يحرق بالنار، أو يهدم عليه حائط، أو يضرب ضربة بالسيف، ثم قال أبوه بعد ذلك: فإذا وقب فهو الكفر بالله العظيم (١).

وهذا الكلام يعطي وجوب القتل بالتفخيز.

وكلام أبو علي يدل عليه أيضا (٢).

(الثاني) حده مائة مطلقا، أي سواء كان فاعلا أو مفعولا، محصنا أو غير محصن، وهو قول المفيد (٣) والسيد (٤) وسالار (٥) والتقي (٦) والحسن (٧) وابن إدريس (٨) واختاره المصنف (٩) والعلامة (١٠).

- (١) المختلف: ج ٢ في اللواط ص ٢١٢ س ٣٨ قال: ثم قال بعد ذلك أبوه: فإذا أوقب فهو الكفر بالله العظيم، إلى قوله: وكلام ابن الجنيد يدل عليه أيضا.
- (٢) المختلف: ج ٢ في اللواط ص ٢١٢ س ٣٨ قال: ثم قال بعد ذلك أبوه: فإذا أوقب فهو الكفر بالله العظيم، إلى قوله: وكلام ابن الجنيد يدل عليه أيضا.
- (٣) المقنعة: باب الحد في اللواط ص ١٢٤ س ٣٣ قال: أحدهما إيقاع الفعل فيما سوى الدبر من الفخذين ففيه جلد مائة الخ.
- (٤) الإنتصار: مسائل الحدود والقصاص والديات ص ٢٥١ س ١٢ قال: ومما انفردت به الإمامية إلى قوله: بين الفخذين مائة جلدة.
- (٥) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٣ س ٤ قال: والجلد على ضربين، ما هو جلد مائة إلى قوله: حد اللواط الذي لا يُقَاب فيه.
- (٦) الكافي: فصل في اللواط وحده ص ٤٠٨ س ٦ قال: وفيما دونه (أي التفخيز) جلد مائة سوط.
- (٧) المختلف: ج ٢ في اللواط ص ٢١٢ س ٣٦ قال: وبه (أي بقول المفيد) قال ابن أبي عقيل، إلى قوله: وهو الأقرب.
- (٨) المختلف: ج ٢ في اللواط ص ٢١٢ س ٣٦ قال: وبه (أي بقول المفيد) قال ابن أبي عقيل، إلى قوله: وهو الأقرب.
- (٩) السرائر: باب الحد في اللواط ص ٤٤٩ س ١ قال: يجب عليه الحد به مائة جلدة سواء كان محصنا أو غير محصن.
- (١٠) لاحظ عبارة النافع.

(الثالث) القتل على المفعول مطلقا، قاله الصدوق في المقنع (١).
(الرابع) الرجم مع الإحصان والجلد مع عدمه، فاعلا أو مفعولا قاله الشيخ في
النهاية (٢) وتبعه القاضي (٣) وابن حمزة (٤).
احتج الصدوقان: بما رواه حذيفة بن منصور عن الصادق عليه السلام قال:
سألته عن اللواط؟ فقال: ما بين الفخذين، قال: وسألته عن الذي يوقب؟ فقال:
ذلك الكفر بما أنزل على نبيه صلى الله عليه وآله (٥).
احتج المفيد ومتابعوه: بأصالة براءة الذمة.

وبما رواه سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلام في الرجل يفعل بالرجل،
فقال: إن كان دون الثقب فالحد، وإن كان ثقب أقيم قائما وضرب بالسيف (٦).
احتج الصدوق بما رواه حماد بن عثمان قال: قلت للصادق عليه السلام رجل أتى
رجلا، قال عليه السلام: إن كان محصنا القتل، وإن لم يكن محصنا فعليه الجلد،
قال: قلت: فما على المؤتى؟ قال: عليه القتل على كل حال، محصنا كان أو غير

-
- (١) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٤ س ٩ قال: واعلم أن اللواط هو ما بين الفخذين، فأما الدبر فهو الكفر بالله العظيم.
(٢) النهاية: باب الحد في اللواط ص ٧٠٤ س ١٠ قال: والضرب الثاني من اللواط إلى قوله: إن كان الفاعل أو المفعول به محصنا، وجب عليه الرجم، وإن كان غير محصن كان عليه الجلد مائة.
(٣) المهذب: ج ٢ باب الحد في اللواط والسحق ص ٥٣٠ س ١٠ قال: إن كان محصنا كان عليه الرجم، وإن كان غير محصن كان عليه الحد.
(٤) الوسيلة: فصل في بيان أحكام اللواط ص ٤١٣ س ٢٠ قال: فإن كانا محصنين رجما، وإن لم يكونا محصنين جلد كل واحد منهما الخ.
(٥) التهذيب: ج ١٠ (٢) باب الحدود في اللواط ص ٥٣ الحديث ٦.
(٦) التهذيب: ج ١٠ (٢) باب الحدود في اللواط ص ٥٢ الحديث ٣ وتمام الحديث (أخذ منه السيف ما أخذ، فقلت له: هو القتل؟ قال: هو ذلك.

ولو تكرر مع الحد قتل في الرابعة على الأشبه.
ويعزر المجتمعان تحت إزار مجردين ولا رحم بينهما من ثلاثين سوطا
إلى تسعة وتسعين.
ولو تكرر مع تكرار التعزير حدا في الثالثة.

محسن.

احتج الشيخ: بما رواه العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال: حد
اللائط مثل حد الزاني، وقال: إن كان محصنا رجم وإلا جلد (٢).
قال الشيخ: يحتمل هذه الأخبار شيئين: إذا كان الفعل دون الإيقاب، فإنه
يعتبر فيه الإحصان وعدمه، وأن يحمل على التقية، لأن ذلك مذهب بعض
العامه (٣).

قال طاب ثراه: ولو تكرر مع الحد قتل في الرابعة على الأشبه.
أقول: هذا مذهب الشيخ في النهاية (٤) وتبعه القاضي (٥) والتقي (٦)

- (١) التهذيب: ج ١٠ (٢) باب الحدود في اللواط ص ٥٥ الحديث ١٠.
- (٢) التهذيب: ج ١٠ (٢) باب الحدود في اللواط ص ٥٤ الحديث ٩.
- (٣) قال الشيخ في التهذيب: ج ١٠ ص ٥٥ بعد نقل الأخبار: قال محمد بن الحسن: هذه الأخبار
تحتمل وجهين، أحدهما أن يكون المراد بها إذا كان الفعل دون الإيقاب إلى أن قال بعد صفحة: والوجه
الآخر في الأخبار التي قدمناها: أن نحملها على ضرب من التقية لأن ذلك مذهب بعض العامة.
- (٤) النهاية: باب الحد في اللواط ص ٧٠٦ س ٦ قال: والمتلوط الذي يقام عليه الحد ثلاث مرات،
قتل في الرابعة مثل الزاني.
- (٥) المهذب: ج ٢ باب الحد في اللواط والسحق ص ٥٣١ س ٩ قال: وإذا لا ط إنسان ثلاث مرات
إلى قوله: قتل في الرابعة.
- (٦) الكافي: فصل في اللواط وحده ص ٤٠٩ س ٦ قال: وإذا جلد في اللواط ثلاث مرات قتل في
الرابعة.

وكذا يعزر من قبل غلاما بشهوة.
ويثبت السحق بما يثبت به اللواط، والحد فيه مائة جلدة حرة
كانت أو أمة، محصنة كانت أو غير محصنة، للفاعلة والمفعولة. وقال في
النهاية: ترجم مع الإحصان وتقتل المساحقة في الرابعة مع تكرار الحد ثلاثا

والمصنف (١) والعلامة (٢).

وقال ابن إدريس: يقتل في الثالثة كالزاني (٣) وقد تقدم البحث فيه.
قال طاب ثراه: والحد فيه (أي في السحق) مائة جلدة، حرة كانت أو أمة،
محصنة كانت أو غير محصنة للفاعلة والمفعولة، وفي النهاية: ترجم مع الإحصان.
أقول: الأكثر على أن الحد في السحق مائة جلدة مطلقا، وهو اختيار السيد (٤)
والمفيد (٥) والتقي (٦) وابن إدريس (٧) وهو ظاهر كلام سلار (٨) واختاره

(١) لاحظ عبارة النافع.

(٢) المختلف: ج ٢ في اللواط ص ٢١٣ س ١١ قال بعد نقل قول النهاية: وهو المعتمد.

(٣) السرائر: باب الحد في اللواط ص ٤٤٩ س ٢٨ قال: والمتلوط بما دون الإيقاب إذا أقيم عليه الحد
ثلاث مرات إلى قوله: والأولى عندي أنه يقتل في الثالثة، لقولهم المجمع عليه: إن أصحاب الكبائر يقتلون
في الدفعة الثالثة، وهؤلاء بلا خلاف أصحاب الكبائر.

(٤) الإنتصار: مسائل الحدود، ص ٢٥٣ س ٧ قال: مسألة، ومما انفردت به الإمامية القول بأن البينة
إذا قامت على امرأتين بالسحق، جلدت كل واحدة منهما مائة جلدة.

(٥) المقنعة: باب الحد في السحق ص ١٢٥ س ١٧ قال: فإن قامت البينة عليهما بالسحق جلدت كل
واحدة منهما مائة جلدة حد الزاني.

(٦) الكافي: فصل في السحق وحده ص ٤٠٩ س ١٦ قال: ويجب حده بحيث يجب حد الزنا إلى
قوله: وهو مائة جلدة.

(٧) السرائر: باب الحد في السحق ص ٤٥٠ س ٤ قال: وساحقت المرأة أخرى وجب على كل واحد
منهما الحد جلد مائة.

(٨) المراسم: كتاب الحدود والآداب ص ٢٥٣ س ١ قال: فأما اللواط والسحق فالبينة فيهما مثل البينة في الزنا
إلا أن الحد في الإحصان الخ.

ويسقط الحد بالتوبة قبل البينة كاللواط، ولا يسقط بعد البينة.
ويعزر المجتمعان تحت إزار واحد مجردتين.

المصنف (١) والعلامة (٢).
وفصل الشيخ في النهاية: فأوجب الرجم مع الإحصان كالزنا (٣) وتبعه
القاضي (٤).
احتج الأولون: بأصالة براءة الذمة.
وبما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال: المساحقة تجلد (٥) وهو عام.
احتج الشيخ بما رواه محمد بن أبي حمزة، وهشام وحفص عن الصادق عليه
السلام: أنه دخل عليه نسوة، فسألته امرأة منهم عن السحق؟ فقال: حدها حد
الزاني، فقالت المرأة: ما ذكره الله في القرآن؟! قال: بلى، قالت: وأين؟ قال: هن
أصحاب الرس (٦).
وأجيب بحملها على حد الزاني من الجلد (٧).

(١) لاحظ عبارة النافع.
(٢) المختلف: ج ٢ في المساحقة ص ٢١٣ س ٣٥ قال بعد نقل قول السيد: وبه قال ابن إدريس وهو
الأقرب.
(٣) النهاية: باب الحد في السحق ص ٧٠٦ س ١٠ قال: مائة جلدة إن لم تكونا محصنين، فإن كانتا
محصنين، فالرجم.
(٤) المهذب: ج ٢ (المساحقة) ص ٥٣١ ص ١٩ قال: وإذا تساحت امرأة لامرأة أخرى وكانتا
محصنين فالرجم الخ.
(٥) التهذيب: ج ١٠ (٣) باب الحد في السحق ص ٥٨ الحديث ٢.
(٦) التهذيب: ج ١٠ (٣) باب الحد في السحق ص ٥٨ الحديث ٣.
(٧) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٤٩٤ س ١٢ قال بعد نقل الحديث: والجواب يحمل على حد
الزاني من الجلد.

ولو تكرر مرتين مع التعزير أقيم عليهما الحد في الثالثة. ولو عادتا قال في النهاية قتلنا.

مسألتان

(الأولى) لا كفالة في الحد، ولا تأخير إلا لعذر، ولا شفاعة في إسقاطه.

قال طاب ثراه: ولو تكرر مرتين مع التعزير أقيم عليهما الحد في الثالثة، ولو عادتا قال في النهاية: قتلنا.

أقول: المجتمعان تحت إزار أو لحاف واحد مجردتين ولا رحم بينهما، ولا أحوجها إلى ذلك ضرورة، من برد وغيره، ماذا يجب عليهما من الحد؟ قيل فيه: أربعة أقوال:

(أ) الحد مائة جلدة قاله الصدوق في المقنع (١) وأبو علي (٢).

(ب) يجلد كل واحدة منهما دون الحد، من عشر جلدات إلى تسعة وتسعين قاله المفيد (٣).

(ج) على كل منهما التعزير في الأول والثانية والقتل في الثالثة، لأن أصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة قاله ابن إدريس (٤).

(١) المقنع: باب الزنا واللواط ص ١٤٥ س ١٥ قال: وإذا وجد رجلان في لحاف واحد، ضربا الحد مائة جلدة.

(٢) المختلف: ج ٢ في اللواط والمساحقة ص ٢١٣ س ٢٢ قال: وقال ابن الجنيد: فإن عشر على امرأتين في لحاف واحد وكانتا مجردتين حدت كل واحدة منهما مائة جلدة.

(٣) المقنعة: باب الحد في السحق ص ١٢٥ س ١٦ قال: امرأتين وجدتا في إزار واحد مجردتين إلى قوله: إلى تسع وتسعين جلدة.

(٤) السرائر: باب الحد في السحق ص ٤٥٠ س ٣٢ قال: فإن عادا ثلاثة أقيم عليهما الحد إلى قوله: فإن قتلها في الرابعة، لقولهم أصحاب الكبائر الخ.

(د) على كل واحدة منهما التعزير، من ثلاثين سوطا إلى تسعة وتسعين، فإن عادتا إلى مثل ذلك نهيتا وأدبتا، فإن عادا الثالثة أقيم عليهما الحد كاملا، فإن عادتا رابعة قتلنا قاله الشيخ رحمه الله (١) وتبعه القاضي (٢) واختاره العلامة في المختلف (٣). ومستنده ما رواه أبي خديجة عن الصادق عليه السلام قال: لا ينبغي لمرأتين أن تبيتا في لحاف واحد إلا وبينهما حاجز، فإن فعلتا نهيتا عن ذلك، فإن وجدتا بعد النهي في لحاف واحد جلدتا كل واحدة منهما حدا حدا فإن وجدتا أيضا في لحاف جلدتا، فإن وجدتا الثالثة قتلنا (٤). وهذه الأقوال الأربعة هي المشهورة بين الأصحاب. وقال بعضهم: يقتصر على التعزير في الرابعة استضعافا للرواية، واحتياطا في عصمة الدم، واختاره المصنف في الشرائع (٥) والعلامة في التحرير (٦) والقواعد (٧).

- (١) النهاية: باب الحد في السحق ص ٧٠٧ س ١٦ قال: وإذا وجدت امرأتان في إزار واحد إلى قوله: فإن عادتا رابعة كان عليهما القتل.
- (٢) المهذب: ج ٢ (المساحقة) ص ٥٣٣ س ١ قال: وإذا وجدت امرأتان في إزار واحد، إلى قوله: فإن عادتا إلى ذلك رابعة قتلنا.
- (٣) المختلف: ج ٢ في اللواط والسحق ص ٢١٤ س ٢٠ قال بعد نقل قول الشيخ والمفيد والقاضي: والوجه ما قاله الشيخ.
- (٤) التهذيب: ج ١٠ (٣) باب الحد في السحق ص ٥٩ الحديث ٧.
- (٥) الشرائع: كتاب الحدود (وأما السحق) قال: والأجنبيتان إذا وجدتا في إزار واحد مجردتين إلى قوله: قال في النهاية: قتلنا، والأولى الاقتصار على التعزير، احتياطا في التهجم على الدم.
- (٦) التحرير: ج ٢ كتاب الحدود، الفصل الثاني في السحق ص ٢٢٥ قال: (٥) تعزر الأجنبيتان تحت إزار واحد مجردتين إلى قوله: فإن عادتا قال الشيخ: قتلنا، والأقرب التعزير.
- (٧) القواعد: ج ٢، المطلب الثاني في السحق ص ٢٥٧ س ٢٣ قال: وإذا وجدت الأجنبيتان مجردتين إلى قوله: فإن عادتا عزرتا.

(الثانية) لو وطئ زوجته فسا حقت بكرة فحملت من مائه فالولد له، وعلى زوجته الحد والمهر، وعلى الصبية الجلد. وأما القيادة: فهي الجمع بين الرجال والنساء للزنا، أو الرجال والصبيان للواط. ويثبت بشاهدين، أو الإقرار مرتين. والحد فيه خمس وسبعون جلدة. وقيل: يحلق رأسه ويشهر.

فعلى هذا: لو تخلل التعزير في الثالثة مرتين حدتا في السادسة، ثم يعزران في السابعة وهكذا واختاره الشهيد (١). قال طاب ثراه: والحد فيه (أي في القيادة) خمس وسبعون جلدة، وقيل: يحلق رأسه ويشهر إلى آخره. أقول: في حد القيادة ثلاث عقوبات. (الأولى) الجلد خمس وسبعون سوطا، وهو إجماع. (الثانية) حلق الرأس والشهرة: بأن يدار به في محافل الناس ومجتمعاتهم كالأسواق، خزيا ونكالا، وليحذر الناس مخالطته، كيلا يفسد نسائهم وصبيانهم. وإنما قال المصنف: (قيل يحلق رأسه ويشهر)؟ لعدم الدليل على ذلك في نصوص أهل البيت عليهم السلام، وإنما هو شيء ذكره الشيخان (٢) (٣) واتبعهما

-
- (١) شرح اللمعة: ج ٩ حد السحق ص ١٦٠ س ٥ قال: وتعزر الأجنبية إذا تجردتا تحت إزار واحد إلى قوله: فإن عادتا عزرتا مرتين، ثم حدتا في الثالثة.
- (٢) المقنعة: باب الحد في القيادة ص ١٢٦ س ٦ قال: ويحلق رأسه ويشهره في البلد الذي يفعل ذلك فيه.
- (٣) النهاية: باب الحد في القيادة ص ٧١٠ س ٦ قال: ويحلق رأسه، ويشهر في البلد، ثم ينفي عن البلد الذي فعل ذلك فيه.

ويستوي فيه الحر والعبد، والمسلم والكافر، وينفى بأول مرة. وقال المفيد: في الثانية، والأول مروى، ولا نفي على المرأة ولا جز.

المتأخرون (١).

(الثالثة) النفي: وفي موجب قولان:

فالشيخ المرة الأولى (٢)، وهو الأشهر والأنسب بعموم الخبر، وتبعه القاضي (٣) وابن إدريس (٤) واختاره العلامة (٥).

والمفيد: المرة الثانية (٦) وتبعه التقي (٧) وسلار (٨).

وأصل الفتوى ما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال: يضرب ثلاثة أرباع حد الزاني خمسة وسبعين سوطاً، وينفى عن المصر الذي هو فيه (٩).
* * *

(١) لاحظ الكافي: ص ٤١٠ س ١١ قال: ويحلق رأس الرجل ويشهر في المصر. والوسيلة: ص ٤١٤ س ١٩ قال: حلق الرأس والاشهار في البلد. والمهذب: ج ٢ ص ٥٣٣ س ١٠ قال: ويحلق رأسه ويشهر في البلد، وينفى منه إلى بلد آخر إلى غير ذلك.

(٢) تقدم أنفا.

(٣) تقدم أنفا.

(٤) السرائر: باب الحد في الجامع بين النساء والرجال ص ٤٥١ س ٣٦ قال: ويحلق رأسه ويشهر في البلد وينفى عنه إلى غيره من الأنصار.

(٥) المختلف: ج ٢ في اللواحق والسحق ص ٢١٥ س ١٤ قال: والمشهور الأول، أي قول الشيخ في النهاية.

(٦) المقنعة: باب الحد في القيادة ص ١٢٦ س ٨ قال: فإن عاد، جلد كما جلد أول مرة، ونفي عن المصر الذي هو فيه إلى غيره.

(٧) الكافي: فصل في القيادة وحدها ص ٤١٠ س ١٤ قال: فإن عاد ثانية جلد ونفي عن المصر.

(٨) المراسم: ذكر ما هو دون الثمانين، وهو حد القيادة ص ٢٥٧ س ١٣ قال: فإن عادوا نفوا عن المصر بعد فعل ما استحقوه.

(٩) التهذيب: ج ١٠ (٥) باب الحد في القيادة ص ٦٤ قطعة من حديث ١.

تذنيبان

(أ) إن عادتا منه جلد ونفي عن المصر، فإن عاد ثلاثة جلد، فإن عاد رابعة استتيب، فإن تاب قبلت توبته وجلد، وإن أبا التوبة قتل، فإن تاب ثم أحدث بعد التوبة خامسة، قتل على كل حال قاله التقي (١) وقال العلامة في المختلف: ونحن في ذلك من المتوقفين (٢) ولم يذكره في القواعد والتحرير.

(ب) الشهرة، يجب في ثلاث مواضع. في القيادة وقد بينهاها.

وفي شهادة التزوير: وكان عليا عليه السلام إذا أخذ شاهد الزور، فإن كان غريبا بعث به إلى حيه، وإن كان سوقيا بعث به إلى سوقهم، ثم يطيف به، ثم يحبسه أياما، ثم يخلى سبيله (٣).

وعن الصادق عليه السلام: شهود الزور يجلدون حدا ليس له وقت، ذلك إلى الإمام، ويطاف بهم حتى يعرفوا ولا تعودوا، وإذا طيف به ينادى عليه: إن فلانا، أو هذا فلان قد شهد زورا فاجتنبوه، ولا تثقوا بقوله (٤).

وفي القذف بعد استيفاء الحد: بأن ينادى عليه: إن فلانا قذف محصنا فلا تثقوا بقوله، لتجتنب شهادته.

-
- (١) الكافي: فصل في القيادة وحدها ص ٤١٠ س ١٤ قال: فإن عاد ثلاثة جلد إلى قوله: قتل على كل حال.
- (٢) المختلف: ج ٢ في اللواط والسحق ص ٢١٥ س ١٧ قال بعد نقل قول الكافي: ونحن في ذلك من المتوقفين.
- (٣) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٥٦٠ الحديث ٥٥ ولم نقف عليه في غيره.
- (٤) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٥٦١ الحديث ٥٦ ولم نقف عليه في غيره.

الفصل الثالث: في حد القذف
ومقاصده أربعة:

والنفي يجب في ثلاث مواضع قدمناها.
زنا البكر، وحده عام.

وفي القيادة ولا حد لمدته إلا أن يتوب، ولو افتقر في التغريب إلى مؤنة كانت
عليه في ماله، وإن لم يكن له فمن بيت المال.
وفي المحارب، ويؤخذ عليه أقطار الأرض تضيقا عليه حتى يتوب.
(مقدمة)

الأصل في تحريم القذف: الكتاب والسنة والإجماع.
أما الكتاب: فقوله تعالى: (إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات
لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم) (١) وقال تعالى: (والذين يرمون
المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا
وأولئك هم الفاسقون) (٢).
فغلظ سبحانه تحريم القذف بخمسة أشياء:
(أ) وجوب الحد بقوله: (فاجلدوهم).
(ب) رد الشهادة بقوله: (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا).
(ج) التفسير بقوله: (وأولئك هم الفاسقون).
(د) اللعنة بقوله: (لعنوا في الدنيا والآخرة).

(١) النور: ٢٣

(٢) النور: ٤

(٥) استحقاق العذاب بقوله: (ولهم عذاب عظيم).
وأما السنة: فروى حذيفة عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: قذف محصنة
يجب عبادتها سنة (١).

وعنه عليه السلام: من أقام الصلوات الخمس، واجتنب الكبائر السبع نودي
يوم القيامة يدخل الجنة من أي باب شاء، فقال رجل للراوي: الكبائر السبع
سمعتهن من رسول الله صلى الله عليه وآله؟ قال: نعم: الشرك بالله، وعقوق
الوالدين، وقذف المحصنات، والقتل، والفرار من الزحف، وأكل مال اليتيم،
والزنا (٢).

وأما الإجماع: فمن سائر الأمة لا يختلفون فيه.

تنبيه

حق القذف مشترك بين الله وبين الآدمي، والأغلب فيه حق الآدمي.

وهنا وجوه شابه حقوق الله تعالى، وهي أمور.

(أ) عدم تسويغه بإباحة القذف، ولا يسقط بذلك الحد، بمعنى: أنه لو قال
إنسان لغيره: اقدفني، أو أبحتك قذفي، أي في المستقبل، لم يبح للمخاطب القذف،
وللمقذوف بعد ذلك مرافعته ومطالبة بالحد.

(١) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٦١ الحديث ٥٧ ورواه في المبسوط: ج ٨ في حد القذف ص ١٥ س ٤
وفيه (يجب عمل مائة سنة) ونقله في السرائر: ص ٤٦٣ س ٥ فلاحظ.

(٢) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٦١ الحديث ٥٨ ورواه ابن حجر العسقلاني في تلخيص الحبير ج ٢
(٦٤) كتاب حد القذف ورواه في المبسوط: ج ٨ في حد القذف ص ١٥ س ٥ فلاحظ ص ٦٢ الحديث
١٧٦٩ وفيه: (ليدخل الجنة) إلى قوله: فقال رجل من أصحابه: وكم الكبائر يا رسول الله صلى الله عليه
وآله؟ قال: هي سبع إلى آخره.

(الأول) في الموجب:
وهو الرمي بالزنا أو اللواط. وكذا لو قال: يا منكوحا في دبره، بأي لغة اتفق إذا كانت مفيدة للقذف في عرف القائل، ولا يحد مع جهالته فائدتها. وكذا لو قال لمن أقر بنوته: لست ولدي. ولو قال: زنى بك أبوك، فالقذف لأبيه، أو زنت بك أمك، فالقذف لأمه. ولو قال: يا بن الزانيين فالقذف لهما.

-
- ويحتمل ضعيفا سقوط الحد من حيث تظاهر المقذوف وعدم مبالاته بما يقال فيه، فلم يكن محصنا.
- (ب) لو استوفى المقذوف حده بنفسه، لم يقع موقعه، وله المطالبة ثانيا، لأنه منوط بنظر الحاكم، وموكل إلى اجتهاده، فحينئذ يعزر الفاعل، ويضمن جنابة ما يحصل من فعله، ويستوفى ثانيا.
- ويحتمل سقوطه، لاعتقاد المستوفي براءة القاذف، ورضاه بما استوفاه، فلا تقصر عن العفو.
- (ج) تنصيف الحد في حق العبد يدل على كونه لله تعالى لأن حقوق الآدميين لا تخفف عن العبد.
- (د) لو عفا بعض الورثة كان لمن لم يعف أن يستوفي الجميع، ولو كان حق آدمي لسقط بعفوه.
- ووجوه شابه فيها حقوق الآدمي: وهي أمور:
- (أ) سقوطه بعفوه.
- (ب) انتقاله بالإرث.
- (ج) توقفه على مطالبته، فلا يرفعه الحاكم قبلها وإن علمه.

ويثبت الحد إذا كانا مسلمين، ولو كان المواجه كافرا.
ولو قال للمسلم: يا بن الزانية وأمه كافرة، فالأشبه التعزير، وفي
النهاية: يحد.

ولو قال: يا زوج الزانية فالحد لها. ولو قال: يا أبا الزانية، أو يا أخت
الزانية، فالحد للمنسوبة إلى الزنا دون المواجه.

(د) جواز إسقاطه بعد إثباته عند الحاكم، ولا اعتراض له معه.
قال طاب ثراه: ولو قال للمسلم يا بن الزانية وأمه كافرة، فالأشبه التعزير، وفي
النهاية: يحد.
أقول: الأول هو الأصل لأن المقذوف إنما هو الأم وهي الكافرة، فلا يجب
بقذفها الحد، لأصالة البراءة، واختاره المصنف (١) وابن إدريس (٢) والعلامة في
التحريير (٣).
والثاني مذهب الشيخ في النهاية (٤) وتبعه القاضي (٥) وهو قول أبي علي (٦).

(١) لاحظ عبارة النافع.
(٢) السرائر: باب الحد في الفرية.. ص ٤٦٤ س ١٢ قال: وروي أن من قال لمسلم أمك زانية إلى
قوله: والأصل مراعاة التكافؤ للقاذف أو علو المقذوف كما قدمناه أولا في صدر الباب.
(٣) التحريير: ج ٢ في حد القذف ص ٢٣٧ س ٢٩ قال: ولو قال للمسلم يا بن الزانية وكانت الأم
كافرة إلى قوله: والأشبه التعزير.
(٤) النهاية: باب الحد في الفرية وما يوجب التعزير ص ٧٢٥ س ١٤ قال: وكذلك إن قال لمسلم إلى
قوله: وكانت أمه كافرة، كان عليه الحد تاما.
(٥) المهذب: ج ٢ باب الحد في الفرية وما يوجب التعزير ص ٥٤٨ س ١٨ قال: وإذا قال لمسلم إلى
قوله: وكانت الأم كافرة كان عليه الحد الخ.
(٦) المختلف: ج ٢ في حد الفرية ص ٢٢٨ س ٢٢ قال بعد نقل قول الشيخ والقاضي: وهو قول
ابن الجنيدي إلى قوله بعد نقل حديث عبد الرحمان: ولا بأس بالعمل بهذه الرواية فإنها واضحة الطريق.

ولو قال: زني بفلانة، فللمواجه حد، وفي ثبوته للمرأة تردد.

احتج الشيخ: بما رواه عبد الرحمان بن أبي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال: اليهودية والنصرانية تكون تحت المسلم فيقذف ابنها؟ قال: يضرب حدا لأن المسلم حصنها (١).

قال العلامة في المختلف: ولا بأس بالعمل بهذه الرواية، فإنها واضحة الطريق (٢) (٣).

قال طاب ثراه: ولو قال: زني بفلانة فللمواجه حد، وفي ثبوته للمرأة تردد. أقول: بثبوت الحدين قال الشيخان (٤) (٥) والتقي (٦) والقاضي (٧) وابن زهرة (٨) والكيدي (٩).

- (١) التهذيب: ج ١٠ (٦) باب الحد في الفرية والسب.. ص ٦٧ الحديث ١٣.
- (٢) سند الحديث كما في التهذيب: محمد بن يعقوب، عن الحسين بن محمد، عن معلى بن محمد، عن الوشاء، عن أبان، عن عبد الرحمان بن أبي عبد الله.
- (٣) المختلف: ج ٢ في حد الفرية ص ٢٢٨ س ٢٢ قال بعد نقل قول الشيخ والقاضي: وهو قول بن الجنيد، إلى قوله بعد نقل حديث عبد الرحمان: ولا بأس بالعمل بهذه الرواية فإنها واضحة الطريق.
- (٤) النهاية: باب الحد في الفرية وما يوجب التعزير ص ٧٢٥ س ١٩ قال: وإذا قال لغيره: إلى قوله: وجب عليه حدان حد للرجل وحد للمرأة.
- (٥) المقنعة: باب الحد في الفرية والسب ص ١٢٦ س ١٨ قال: وإذا قال الإنسان للحر المسلم إلى قوله: وجب عليه حدان.
- (٦) الكافي: فصل في القذف وحده ص ٤١٤ س ١٣ قال: فإن قال: زني بفلانة إلى قوله: فهو قاذف للاثنتين يحد لكل منهما حدا.
- (٧) المهذب: ج ٢ باب الحد في الفرية ص ٥٤٨ س ٨ قال: وإذا قال لغيره قد زني بفلانة إلى قوله: كان عليه حدان حد للرجل وحد للمرأة.
- (٨) الغنية (في الجوامع الفقهية) فصل في حد القذف ص ٦٢٣ س ١ قال: ومن قال لغيره زني بفلانة فهو قاذف باثنتين.
- (٩) اصباح الشيعة للكيدي: كتاب الحدود ص ١٢٣ س ١٨ قال: ومن قال لغيره: زني بفلانة، فهو قاذف لاثنتين، وعليه لهما حدان.

وقال ابن إدريس: الذي تقتضيه الأدلة: أنه لا يجب على قائل ذلك سوى حد واحد وإن كان المقول لهما بالغين حرين، لأنه إذا قال له: زنت بفلانة، أو بفلان فقد قذفه بلا خلاف. أما المرأة والرجل فليس بقاذف لهما، لأنه قد لا تكون المرأة زانية، بأن تكون مكرهة، وكذلك الرجل، فالشبهة حينئذ حاصلة، وهي مسقطة للحد (١).

وهو ظاهر المصنف (٢) واختار العلامة في المختلف (٣) وفخر المحققين الأول (٤).
احتجوا بوجوه

- (أ) اشتماله على هتك المرأة وفضيحتها، فلا يسامح به الشارع.
(ب) إن ما ذكره من الشبهة لم يعتد به الشارع ولم يلفت إليه، لإيجابه الحد بقوله: يا منكوحا في دبره، مع تطرق الاحتمال التي ذكر فيه.
(ج) إن الأصل المطاوعة.
(د) إن الزنا واللواط إذا تحققا مع حصول الكراهة من أحدهما، تحققا مع الحصول منهما، فإن المكره لغيره على فعل اللواط ومكره الصبي على الانفعال، يتحقق اللواط مع حصول الكراهة، وكما يتطرق الاحتمال إلى المنسوب إليه كذا يتطرق إلى المقذوف، فلا وجه للفرق بينهما، بل يحتمل أن يكون المنسوب إليه مختارا والمقذوف مكرها.

(١) السرائر: باب الحد في الفرية ص ٤٦٤ س ١٤ قال: وإذا قال لغيره: إلى قوله: والذي يقتضيه الأدلة: أنه لا يجب على قائل هذا سوى حدوا حد الخ.

(٢) لاحظ عبارة النافع.

(٣) المختلف: ج ٢ في حد القذف ص ٢٢٨ س ٣٢ قال بعد نقل قول الشيخ وابن إدريس: والوجه ما قاله الشيخ.

(٤) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٥٠٤ س ٢٣ قال: والأقوى ما اختاره المصنف في المختلف.

والتعريض يوجب التعزير. وكذا لو قال لامرأته: لم أجدك عذراء.
ولو قال لغيره ما يوجب أذى، كالخسيس والوضيع. وكذا لو قال:
يا فاسق، ويا شارب الخمر ما لم يكن متظاهرا.
ويثبت القذف بالإقرار مرتين من المكلف الحر المختار، أو بشهادة
عدلين.
ويشترط في القاذف البلوغ والعقل، فالصبي لا يحد بالقذف ويعزر،
وكذا المجنون.

قال طاب ثراه: والتعريض يوجب التعزير.
أقول: المراد بالتعريض، التعريض بالقذف كقوله: لست بزنان ولا لائط
ولا أمي زانية، وكقوله: يا حلال بن الحلال، أو لست بشارب الخمر ولا ولد الزنا، أو
لا يعرفك الناس بالزنا ونحو هذا، وكله لا يوجب الحد بل التعزير. وكذا كل تعريض
يكرهه المواجه، كقوله: يا أعور.

فروع
(الأول) لو قال: يا قحبة، أو يا مخنث، فإن أراد كونها مستعدة لذلك، أو فيه
طباع التأنيث والتشبه بالنساء عزر، وإن أراد الرمي بالزنا حد. وكذا التفصيل لو
قال: يا علق، فإن أراد الموضع اللغوي فلا حد ولا تعزير وإن أراد العرفي وقصده
احتمل قويا الحد، وأطلق أكثر الأصحاب: التعزير في الكنايات.
وقال التقى: والكناية المقيدة يا قحبة، أو يا فاجرة، أو يا عاهرة، أو يا فاجر، أو
يا فاسق، أو يا فاسقة، أو يا مواجرة (١) أو يا علق، أو يا مأبون، أو يا قرنان (٢) أو يا

(١) كذا في النسخ والظاهر أن المراد منه الديوث.
(٢) القرنان: الذي يشارك في امرأته كأنه يقرب به غيره، عربي صحيح حكاة كراع. التهذيب: القرنان نعت سوء
في الرجل الذي لا غيره له، قال الأزهرى: هذا من كلام الحاضرة ولم أر البوادي لفظوا
به ولا عرفوه (لسان العرب: ج ١٣ ص ٣٣٨ لغة قرن).

كشحان (١) أو يا ديوث إلى غير ذلك من الألفاظ الموضوعية لكون الموصوف بها زانيا، أو لائطا، متلوطا به (٢) يجب به الحد.

(الثاني) لو قال: يا كشحان، أو يا قرنان، أو يا قرطبان فإن كان عارفا بموضوعها، وهو مفيد للقذف في عرف مستعملها، حد. وإن لم يعرف عزر إن قصد بها الإهانة. وقيل: الديوث الذي يدخل الرجال على امرأته، وقال تغلب: القرطبان الذي يرضى أن تدخل الرجال على نسائه، وقال: القرنان والكشحان لم أرهما في كلام العرب ومعناها عند العامة مثل الديوث، أو قريب منه وقيل: القرنان من له بنات والكشحان من له أخوات (٣).

(الثالث) لو قال: يا قواد، أو يا قلس (٤) وجب التعزيز.

(الرابع) لو قذفه بوطي البهيمة كقوله: أتيت بهيمة، أو لطت بحمار وجب التعزيز، قاله التقي: وهو المختار (٥) وقال أبو علي: يجب الحد (٦).

(١) سيحى بيان معناه.

(٢) الكافي: الحدود، فصل في القذف وحده ص ٤١٤ س ٨ قال: والكناية المفيدة، إلى قوله: أو متلوطا به.

(٣) المسالك: ج ٢ كتاب الحدود ص ٤٣٦ س ١٣ قال: وقال تغلب: إلى قوله: وقيل: القرنان يدخلهم على بناته، والكشحان على أخواته.

(٤) القلس الشرب الكثير من النبيذ، والقلس الغناء الجيد، والقلس الرقص في غناء، والقلس والتقليس: الضرب بالدف والغناء، والمقلس: الذي يلعب بين يدي الأمير إذا قدم المصير (لسان العرب: ج ٦ ص ١٨٠ لغة قلس).

(٥) الكافي: الحدود فصل فيما يوجب التعزيز ص ٤١٨ س ٢ قال: ويعزر من استمنى بكفه أو أتى بهيمة إلى قوله: ويعزر من عرض بغيره إلى قوله: أو أتيت بهيمة الخ.

(٦) المختلف: ج ٢ في حد القذف، ص ٢٣١ س ١٩ قال: أوجب ابن الجنييد الحد إلى قوله: أو قال لرجل آخر: زنت بشئ من الحيوان، أو يا لوطي بحمار.

(الخامس) لو قذفه بالمباشرة دون الفرجين، لم يحد، بخلاف ما لو قذفه بوطئ الصبية، أو المجنونة، أو الميتة.

(السادس) لو قذفها بالسحق كقوله: يا سحاقة، أو يا مساحقة فالحد عند أبي علي (١) والتعزير عند التقي (٢) وبه قال العلامة في المختلف (٣) والتحرير (٤) واختاره فخر المحققين (٥) لأصالة البراءة.

(السابع) لو قذفه بالتفخيذ للصبيا عزر، ويحتمل الحد لوجوب الحد به.

(الثامن) لو قذفه قاذف، فأجاب الآخر بقوله: صدقت لم يحد المصدق وعزر. وكذا لو قذف فحد، ثم قال: الذي قلت كان صحيحا، لأنه ليس صريحا.

(التاسع) لو تشاجر اثنان، فقال أحدهما: الكاذب ابن زانية، أو هو ابن الزانية، فلا حد لأنه لم يعين أحدا. وكذا لو قال: من رمانى فهو ابن الزانية، فرماه رجل.

(العاشر) لو قال: أخبرني فلان أنك زنت لم يكن قاذفا، وعزر، صدقه المخبر عنه أو كذبه، ويحد المصدق لاعترافه بالقذف.

-
- (١) المختلف: ج ٢ في حد القذف ص ٢٣١ س ١٩ قال: أوجب ابن الحنيد الحد في قول الرجل للمرأة يا سحاقة الخ وقد تقدم نقله.
- (٢) الكافي: الحدود فصل فيما يوجب التعزير ص ٤١٨ س ٤ قال: ويعزر من عرض بغيره إلى قوله: وللمرأة يا سحاقة.
- (٣) المختلف: ج ٢ في حد القذف ص ٢٣١ س ٢٠ قال بعد نقل قول الكافي: وهو الأقرب لأصالة البراءة.
- (٤) التحرير: ج ٢ أحكام القذف ص ٢٣٩ س ١٣ قال: أو قذف امرأة بالمساحقة، إلى قوله: فلا حد.
- (٥) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٥١٠ س ١٠ قال: والأقوى عندي اختيار المصنف في المختلف وهو التعزير.

(الحادي عشر) لو قال: احتملت بك البارحة، أو بأملك لم يحد وعزر.
(الثاني عشر) لو قال: أنت ولد حرام وجب الحد عند ابن إدريس (١) وكان كقوله: أنت ولد زنا لأنه مثله في العرف، ولم يوجهه الباكون، ومنعوا المماثلة، وأوجبوا التعزير خاصة.
(الثالث عشر) التعزير موكول إلى نظر الإمام، ولا يبلغ الحد، وليس لأقله قدر معين، لأن أكثره مقدر، فلو قدر أقله كان حداً، وهو يكون بالضرب، وبالحبس، وبالتوبيخ من غير حرج، ولا قطع، ولا تخسير. وقال ابن حمزة: التعزير ما بين العشرة إلى العشرين (٢) وقال التقي: التعزير لما يناسب القذف من التعريض والنبز والتلقب من ثلاثة أسواط إلى تسعة وسبعين سوطاً (٣) (٤).
وهذا مدخول من وجهين:
(أ) إنه قدر طرفيه بالقلة والكثرة، فيكون حداً.
(ب) إنه جوز أن يبلغ به إلى تسعة وتسعين، وحد القذف لا يبلغ به ذلك فضلاً عن التعريض.
وقال الشيخ: التعزير من كل صنف من موجبات الحد أقل من حد ذلك الصنف (٥)

-
- (١) السرائر: باب الحد في الفرية.. ص ٤٦٦ س ٣٥ قال: وإذا قال له: أنت ولد حرام فهو كقوله أنت ولد زنا الخ.
(٢) الوسيلة: فصل في بيان الحد في الفرية وما يوجب التعزير ص ٤٢٣ س ٤ قال: التعزير ما بين العشرة إلى العشرين.
(٣) في (كل): إلى تسعة وتسعين سوطاً.
(٤) الكافي: الحدود، فصل فيما يوجب التعزير ص ٤٢٠ س ١٠ قال: والتعزير لما يناسب القذف الخ.
(٥) لم أعثر عليه بتلك العبارة، وفي الخلاف، كتاب الأشربة، مسألة ١٤ قال: لا يبلغ بالتعزير حداً كاملاً، بل يكون دونه، وأدنى الحدود في جنب الأحرار ثمانون، فالتعزير فيهم تسعة وسبعون جلدة إلى آخره، ونحوه في المبسوط: ج ٨ ص ٦٩ س ٢٤ فلاحظ.

(الثاني) في المقدوف:
ويشترط فيه: البلوغ، وكمال العقل، والحرية، والإسلام، والستر.
فمن قذف صبيا، أو مجنوناً، أو مملوكاً، أو كافراً، أو متظاهراً بالزنى لم
يحد بل يعزر، وكذا الأب لو قذف ولده. ويحد الولد لو قذفه. وكذا
الأقارب.

(الثالث) في الأحكام:
فلو قذف جماعة بلفظ واحد، فعليه حد إن جاؤوا وطالبوا مجتمعين،
فإن افترقوا فلكل واحد حد.
وحد القذف يورث كما يورث المال، ولا يرثه الزوج ولا الزوجة. ولو
قال: ابنك زان، أو بنتك زانية، فالحد لهما، وقال في النهاية: له المطالبة
أو العفو.
ولو ورث الحد جماعة فعفا أحدهم، كان لمن بقي الاستيفاء على التمام.

واختاره العلامة (١).
وهو حسن، لورود النص: أنه لا يبلغ بالتعزير الحد.
وروى إسحاق بن عمار قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن التعزير كم
هو؟ قال: بضعة عشر سوطاً من العشرة إلى العشرين (٢).
قال طاب ثراه: ولو قال: ابنك زان، أو بنتك زانية، فالحد لهما، وقال في
النهاية: له المطالبة أو العفو.

(١) المختلف: ج ٢ في حد القذف ص ٢٣١ س ٢٢ قال: والوجه ما قاله الشيخ رحمه الله من أن التعزير كل
صنف من موجبات الحد، أقل الخ.
(٢) التهذيب: ج ١٠ (١٠) باب من الزيادات ص ١٤٤ الحديث ١.

ويقتل القاذف في الرابعة إذا حد ثلاثا، وقيل: في الثالثة.
والحد ثمانون جلدة حرا كان القاذف أو عبدا. ويجلد بشيابه،
ولا يجرد، ويضرب متوسطا، ولا يعزر الكفار مع التناز.
(الرابع) في اللواحق، وهي مسائل:
(الأولي) يقتل من سب النبي صلى الله عليه وآله، وكذا من
سب أحد الأئمة عليهم السلام ويحل دمه لكل سامع إذا أمن.
(الثانية) يقتل مدعي النبوة، وكذا من قال: لا أدري محمد عليه
الصلاة والسلام صادق أو لا، إذا كان على ظاهر الإسلام.

أقول: الأول مذهب ابن إدريس (١) واختاره المصنف (٢) والعلامة (٣) وفخر
المحققين (٤) لانتفاء الولاية عنهما.
والثاني مذهب الشيخ في النهاية (٥) وتبعه القاضي (٦) لأن العار حق للأب
فله المطالبة بالحد، والثانية ممنوعة.
قال طاب ثراه: ويقتل القاذف في الرابعة إذا حد ثلاثا، وقيل: في الثالثة.

-
- (١) السرائر: باب الحد في الفرية.. ص ٤٦٣ س ٣٦ قال: فإن قال له ابنك زان إلى قوله: والذي
يقتضيه المذهب: أنهما إن كانا حيين فالحق لهما.
(٢) لاحظ عبارة النافع.
(٣) المختلف: ج ٢ في حد الفرية ص ٢٢٨ س ١٨ قال: والوجه ما قاله ابن إدريس.
(٤) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود، في المقذوف ص ٥٠٦ س ١٨ قال: الأصح عندي اختيار المصنف
هنا وهو اختيار ابن إدريس.
(٥) النهاية: باب الحد في القرية وما يوجب التعزير ص ٧٢٤ س ١٣ قال: فإن قال: ابنك زان إلى قوله:
وللمقذوف المطالبة بإقامة الحد الخ.
(٦) المهذب: ج ٢، باب الحد في الفرية وما يوجب التعزير: ص ٥٤٧ س ١٩ قال: وإذا قال: ابتك
زانية إلى قوله: وللمقذوف المطالبة أو العفو.

(الثالثة) يقتل الساحر إذا كان مسلما، ويعزر إن كان كافرا.
(الرابعة) يكره أن يزداد في تأديب الصبي عن عشرة أسواط. وكذا
العبد، ولو فعل استحبه عتقه.
(الخامسة) يعزر من قذف عبده، أو أمته. وكذا كل من فعل محرما،
أو ترك واجبا بما دون الحد.
الفصل الرابع: في حد المسكر
والنظر في أمور ثلاثة:

أقول: الأول اختيار الشيخ في النهاية (١) ومذهب المصنف (٢) والعلامة (٣).
والثاني مذهب ابن إدريس (٤).
(مقدمة)

الخمرة لغة: التغطية، ومنه الخمر لستر الرأس، وأنا مخمور أي مغطا. وسمي
الخمير بذلك، لتغطيتها العقل.
وتحريمها ثابت بالكتاب، والسنة، والإجماع.
أما الكتاب فنزل في تحريمها أربع آيات:
(الأول) يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما أثم كبير ومنافع للناس وإثمهما

(١) النهاية: باب الحد في الفرية وما يوجب التعزير ص ٧٢٥ س ٤ قال: ومن أقيم عليه الحد في
القذف ثلاث دفعات قتل في الرابعة.
(٢) لاحظ عبارة النافع.
(٣) المختلف: ج ٢ في حد القذف ص ٢٢٨ س ٢٠ قال: والوجه الأول، أي قول النهاية.
(٤) السرائر: باب الحد في الفرية.. ص ٤٦٤ س ٥ قال: ومن أقيم عليه الحد في القذف ثلاث
مرات إلى قوله: إن أصحاب الكبائر يقتلون في الثوالت، وهو الصحيح.

أكبر من نفعهما (١) فأخبر أن فيهما إثما كبيرا.
(الثاني) قوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى) (٢)
فبين منافاة السكر للصلاة، وهي واجبة، ووجوب أحد المتنافيين يستلزم تحريم
الآخر، إذ الأمر بالشئ يستلزم النهي عن ضده.
(الثالث) قوله تعالى: (إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والإثم
والبغي بغير الحق) (٣) والإثم الخمر.
قال الشاعر: شربت الإثم حتى ضل عقلي كذاك الإثم يذهب بالعقول (٤)
(الرابع) قوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام
رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون، إنما يريد الشيطان أن يوقع
بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل
أنتم منتهون) (٥)
وفي هاتين الآيتين دلالة من ثمانية أوجه:
(أ) إنه تعالى افتتح المحرمات بذكر الخمر والميسر، وهو القمار والأنصاب،
وهي الأصنام، والأزلام وهي القداح التي كانوا يجعلونها بين يدي الأصنام، فلما
ذكرها مع المحرمات، وافتتح بها دل ذلك على أنها أكد المحرمات.
(ب) قوله: (رجس) والرجس يقال بالاشتراك على الحرام والخبيث، وأيا
ما أريد منهما دل على حرمتها، لقوله تعالى: (ويحرم عليهم الخبائث) (٦).

(١) البقرة: ٢١٩.

(٢) النساء: ٤٣.

(٣) الأعراف: ٣٣.

(٤) وأنشد ابن الأباري في أن الإثم هو الخمر: شربت الإثم الخ، التبيان: ج ٤ ص ٣٩٠ وفي لسان
العرب: ج ١٢ ص ٦ قال: والإثم عند بعضهم الخمر، قال الشاعر: شربت الإثم الخ.

(٥) المائدة: ٩١ ٩٠.

(٦) الأعراف: ١٥٧.

- (ج) قوله: (من عمل الشيطان) وعمل الشيطان حرام.
- (د) قوله: (فاجتنبوه) أمر باجتنابه، والأمر للوجوب، فيكون حراما.
- (هـ) قوله: (لعلكم تفلحون) يعني باجتنابها، وضد الفلاح الفساد.
- (و) قوله: (إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر) وما يوقع العداوة حرام لوجوب اللطف.
- (ز) قوله تعالى: (ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة) وما يصد عنهما أو عن أحدهما حرام.
- (ح) قوله تعالى: (فهل أنتم منتهون) وهذا نهى ومنع منها، ويقال: أبلغ كلمة في النهي أن يقول: أهل أنت منته؟ لأنه يتضمن معنى التهديد. وأما السنة فكثير.
- مثل ما روي عنه عليه السلام: كل شراب أسكر فهو حرام (١)
- وعنه عليه السلام: الخمر من الخبائث من شربها لم يقبل الله له صلاة أربعين يوما، وإن مات وهي في بطنه مات ميتة جاهلية (٢).
- وعنه عليه السلام: لعن الله الخمر وعاصرها، ومعتصرها، وبائعها، ومشتريها، وحاملها، والمحمولة إليه، وساقيتها، وشاربها، وآكل ثمنها (٣).

- (١) السنن الكبرى للبيهقي: ج ٨ كتاب الأشربة والحد فيها ص ٢٩١ س ٨ و ١٢ ورواه في المبسوط: ج ٨ كتاب الأشربة ص ٥٨ س ٥.
- (٢) سنن الدارقطني: ج ٤ كتاب الأشربة وغيرها ص ٢٤٧ الحديث ١ وفيه: الخمر أم الخبائث الخ ورواه في المبسوط: ج ٨ كتاب الأشربة ص ٥٨ س ٦ كما في المتن.
- (٣) مسند أحمد بن حنبل: ج ٢ ص ٩٧ س ٣ ورواه الحاكم في المستدرک ج ٢ كتاب البيوع ص ٣١ س ١٤ و ص ٣٢ س ٢ ورواه البيهقي في السنن الكبرى: ج ٨ كتاب الأشربة والحد فيها ص ٢٨٧ س ١٨ ورواه في المبسوط: ج ٨ كتاب الأشربة ص ٥٨ س ٨ ورواه في الفقيه: ج ٤ ص ٤٠ في ذيل حديث ٣ س ١٨.

وعنه عليه السلام: إن الله عز وجل جعل الذنوب في بيت وجعل مفتاحها الخمر (١).

وأما الإجماع: فمن سائر المسلمين لا يخالف أحد منهم فيه. إذا عرفت هذا فاعلم: أن اسم الخمر حقيقة في عصير العنب بالإجماع. وأما غيره من الأنبذة المسكرة، فهل يطلق عليها اسم الخمر بالحقيقة؟ قيل: نعم، لأن الاشتراك في الصفة يوجب الاشتراك في الإسلام، وقيل: بالمجاز، فقيل: المراد في هذه الآيات مجموع الحقيقة والمجاز مجازاً. ونبه على ذلك قوله عليه السلام: كل مسكر حرام (٢). وقيل: البواقي إنما حرم بهذا النص، ونفس الخمر بالآيات. وقال فخر المحققين: والأقوى أن تحريمها معلوم من الآية الثانية في سورة النساء (٣) ومن نصه صلى الله عليه وآله. وتحريم الفقاع بالنصوص المتواترة عن أهل البيت عليهم السلام (٤) وإجماع علماء الإمامية عليه، وليس مسكراً. وكذا الحشيشة لقوله عليه السلام: كل مسكر حرام، وهي مسكرة.

-
- (١) الفقيه: ج ٤ (١٧٦) باب النوادر وهو آخر أبواب الكتاب ص ٢٥٥ س ١٢.
(٢) سنن ابن ماجه: ج ٢ كتاب الأشربة ص ١١٢٣ (٩) باب كل مسكر حرام، الحديث ٣٣٨٧ و ٣٣٨٨ و ٣٣٨٩ و ٣٣٩١ و باب ١٠ الحديث ٣٣٩٢ وعوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٦٢ الحديث ٦٤ ولاحظ ما علق عليه.
(٣) الإيضاح: ج ٤ في حد الشرب ص ٥١٢ س ١٢ قال: والأقوى أن تحريمها معلوم من الآية الثانية من سورة النساء، ومراده قوله تعالى: (ولا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى) سورة النساء: ٤٣ وهي الآية الثانية من استدلاله.
(٤) الوسائل: ج ١٧ ص ٢٨٧ الباب ٢٧ من أبواب الأشربة المحرمة، وباب ٢٨ باب تحريم بيع الفقاع وكل مسكر، فلاحظ.

(الأول) في الموجب:
وهو تناول المسكر والفقاع اختياراً، مع العلم بالتحريم. ويشترط
البلوغ والعقل.
فالتناول يعم الشارب والمستعمل فر الأدوية، والأغذية، ويتعلق
الحكم ولو بالقطرة.
وكذا العصير إذا غلا ما لم يذهب ثلثاه، وكل ما حصلت فيه الشدة
المسكرة.

ونعني بالإسكار: ما غطى العقل وغيب الذهن.
وقيل: السكران الذي لا يفرق بين الطول والعرض، والسماء والأرض، فما كان
هذا شأنه من الأشربة والأدوية في غالب الأمزجة، كان حراماً، ولا عبرة بالنادر،
فما لا يغير إلا بعض الأذهان، أو في بعض الأزمان، لا يحرم.
وكذا ما كان الغالب فيه الإسكار لا عبرة لمن لا يسكره ذلك لإدمانه، أو لقلته
ما يتناول منه، أو لخروج مزاجه عن حد الاعتدال، بل يتناوله التحريم، ويشت في حقه
الحد تاماً، ويتعلق الحكم ولو بالقطرة، وإن استعمل فيما يوجب استهلاكه بأن جعل
في طعام، أو عجن به دقيق.
وكذا يتعلق الحكم بعصير العنب، وثبت له حكم الخمر إذا غلا.
ومعنى الغليان أن يصير أسفله أعلاه من نفسه، أو بالنار، وإن لم يقذف بالزبد،
ويحل إذا ذهب ثلثاه سواء كان ذلك بالنار أو بالشمس أو بغيرهما وبقي دبساً.
أما عصير التمر والرطب فلا يحرم وإن أزيد ما لم يسكر.
وكذا لو ألقى الزبيب في طيبخ وغلا، لم يحرم حتى يعلم حصول الإسكار فيه.
وقد سمو ما اتخذ من التمر نببداً، ومن البسر فضيخاً، ومن الدخن أو الذرة مرزاً،
ومن الزبيب نقيعاً، ومن العسل تبعاً.

ويسقط الحد عن جهل المشروب، أو التحريم.
ويثبت بشهادة عدلين، أو الإقرار مرتين من مكلف حر مختار.
(الثاني) في الحد:

وهو ثمانون جلدة، ويستوي فيه الحر والعبد، والكافر مع التظاهر.
ويضرب الشارب عريانا على ظهره وكتفيه، ويتقى وجهه وفرجه.
ولا يحد حتى يفيق.
وإذا حد مرتين قتل في الثالثة، وهو المروي، وقال الشيخ في
الخلاص: يقتل في الرابعة.

قال طاب ثراه: وإذا حد مرتين قتل في الثالثة وهو المروي، وقال الشيخ في
الخلاص: يقتل في الرابعة.

أقول: الأول وهو ظاهر المصنف (١)، واختاره العلامة في المختلف (٢) وهو مذهب
الشيخ (٣) وبه قال المفيد (٤) والحسن (٥) والتقي (٦) والقاضي (٧) وابن حمزة (٨)
وابن

-
- (١) لاحظ عبارة النافع.
(٢) المختلف: ج ٢ في شرب الخمر ص ٢١٥ س ٢٠ قال: والمعتمد الأول، أي يقتل في الثالثة.
(٣) النهاية: باب الحد في شرب الخمر ص ٧١٢ س ١٨ قال: وشارب الخمر إلى قوله: ثم عاد ثلاثة
وجب عليه القتل.
(٤) المقنعة: باب الحد في شرب المسكر ص ١٢٨ س ١١ قال: وشارب الخمر إذا حد عليها مرتين
وعاد إلى شربها قتل في الثالثة.
(٥) المختلف: ج ٢ في شرب الخمر ص ٢١٥ س ١٨ قال: وبه (أي القتل في الثالثة) قال: شيخنا
المفيد وابن أبي عقيل.
(٦) الكافي: الحدود فصل في حد الخمر والفقاع ص ٤١٣ س ٧ قال: فإن عاد قتل في الثالثة.
(٧) المهذب: ج ٢ باب الحد في القيادة وشرب الخمر ص ٥٣٦ س ٢ قال: .. وعاد إلى شربه بالثالثة
كان عليه القتل.
(٨) الوسيلة: فصل في بيان الحد على شرب الخمر ص ٤١٦ س ١٣ قال: ويلزم على شاربها في الثالثة
القتل إذا حد مرتين، لاحظ.

ولو شرب مرارا ولم يحد كفى حد واحد.

إدريس (١).

والثاني: مذهب الشيخ في الكتابين (٢) (٣) وبه قال الصدوق (٤) واختاره فخر المحققين (٥) قال: لأن الزنا أكبر منه ذنبا ويقتل في الرابعة، فهنا أولى. وفي هذا الدليل نظر.

أما الصغرى، فلا نسلم أن الزنا أكبر ذنبا منه، بل الأمر بالعكس.

قال عليه السلام: إن الله جعل الذنوب في بيت وجعل مفتاحه الخمر (٦).

وقال عليه السلام: مدمن الخمر كعابد الوثن (٧).

ولأن الخمر يذهب بالعقل، وبالعقل يعرف الصانع، فلعله بسكره يخرج عن الإيمان. وقد ورد في الحديث ما يدل على ذلك، مثل قوله عليه السلام: يأتي على شارب الخمر ساعة لا يعرف فيها ربه عز وجل (٨).

وليس قصور حده عن حدا الزنا دليلا على كون الزنا أعظم، لجواز وضع الحد

(١) السرائر: باب الحد في شرب الخمر.. ص ٤٥٢ س ١٨ قال: فإن شرب فحد إلى قوله: قتل في الثالثة على أظهر الأقوال.

(٢) المبسوط: ج ٨ كتاب الأشربة ص ٥٩ س ٨ قال: ثم شرب رابعا قتل في الرابعة عندنا.

(٣) الخلاف: كتاب الأشربة، مسألة ١ قال: ثم شرب رابعا قتل عندنا.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١١) باب حد شرب الخمر ص ٤٠ س ٨ قال: فإن عاد قتل، وقد روي أنه يقتل في الرابعة.

(٥) الإيضاح: ج ٤ في حد الشرب ص ٥١٥ س ١٢ قال: والأقوى عندي الثاني أي يقتل في الرابعة.

(٦) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٧٦) باب النوادر، وهو آخر أبواب الكتاب، ص ٢٥٥ س ١٢ قطعة من حديث ١.

(٧) الوسائل: ج ١٧ كتاب الأطعمة والأشربة، الباب ١٣ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث ٣ و ٤ و ٥ و ٦ و ٧ و ٩ وغير ذلك لمن تتبع.

(٨) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٧٦) باب النوادر، وهو آخر أبواب الكتاب ص ٢٥٥ س ١٣ قطعة من حديث ١.

(الثالث) في الأحكام، وفيه مسائل:
(الأولى) لو شهد واحد بشربها وآخر بقيئها، حد.
(الثانية) من شربها مستحلا استتيب، فإن تاب أقيم عليه الحد،

على قدر اللذة، ولا شك أن اللذة في الزنا أعظم من الخمر.
ومن هنا سقط الرجم عن الزاني بالصبيبة والمجنونة وعللوا بنقصان اللذة فيهما،
وأما الكبرى: فلبطلان القياس.
احتج الأولون: بصحيفة أبي عبيدة عن الصادق عليه السلام قال: من شرب
الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه فإن عاد فاقتلوه (١).
ومثلها صحيفة جميل عنه عليه السلام، أنه قال: في شارب الخمر إذا شرب
الخمر ضرب، فإن عاد ضرب، فإن عاد قتل (٢).
وفي الصحيح عن يونس عن الكاظم عليه السلام قال: أصحاب الكبائر كلها
إذا أقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة (٣).
وفي معناها صحيفتا أبي الصباح وسليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام
مرفوعا إلى النبي صلى الله عليه وآله (٤) (٥) وغيرها من الأحاديث، وهو الوجه.
احتج الآخرون بقول الصدوق في كتابه: وقد روي أنه يقتل في الرابعة (٦)
وهو ثقة يعمل بمرسله كما يعمل بمسنده.
وأجيب: بأن المستند أولى منه، وكيف إذا أكثر وعاضد بعضه بعضا، فالمصير إليه أوثق.
قال طاب ثراه: من شربها مستحلا استتيب، فإن تاب أقيم عليه الحد، وإلا

- (١) التهذيب: ج ١٠ (٧) باب الحد في السكر وشرب المسكر والفقاع ص ٩٥ الحديث ٢٤.
- (٢) التهذيب: ج ١٠ (٧) باب الحد في السكر وشرب المسكر والفقاع ص ٩٥ الحديث ٢٥ و ٢٦.
- (٣) التهذيب: ج ١٠ (٧) باب الحد في السكر وشرب المسكر والفقاع ص ٩٥ الحديث ٢٥ و ٢٦.
- (٤) التهذيب: ج ١٠ (٧) باب الحد في السكر وشرب المسكر والفقاع ص ٩٦ الحديث ٢٧.
- (٥) التهذيب: ج ١٠ (٧) باب الحد في السكر وشرب المسكر والفقاع ص ٩٥ الحديث ٢١.
- (٦) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١١) باب حد شرب الخمر ص ٤٠ الحديث ٣ وقد تقدم نقله.

وإلا قتل. وقيل: حكمه حكم المرتد، وهو قوي ولا يقتل مستحلا غير الخمر، بل يحد مستحلا ومحرمًا.
(الثالثة) من باع الخمر مستحلا استتيب، فإن تاب وإلا قتل، وفيما سواها يعزر.

قتل، وقيل: حكمه حكم المرتد وهو قوي. ولا يقتل مستحلا غير الخمر، بل يحد مستحلا ومحرمًا.

أقول: هنا مسألتان:

(الأولى) مستحلا الخمر، قال الشيخ في النهاية: يحل دمه ويستتبه الإمام، فإن تاب أقام عليه الحد إن كان شربها، وإن لم يتب قتله (١) وتبعه القاضي (٢) وقال المفيد: يحل دمه إلا أن يتوب قبل قيام البيعة عليه (٣) وقال التقي: إن كان مستحلا فهو كافر يجب قتله (٤)، وقال: الأولى والأظهر: أنه مرتد يحكم فيه بحكم المرتدين، لأنه قد استحل ما حرمه الله تعالى ونص عليه في محكم كتابه (٥) واختاره

(١) النهاية: باب الحد في شرب الخمر ص ٧١١ س ١٩ قال: ومن شرب الخمر مستحلا لها حل دمه ووجب على الإمام أن يستتبه إلى قوله: وإن لم يتب قتله.

(٢) المهذب: ج ٢ باب الحد في شرب الخمر ص ٥٣٥ س ١٣ قال: وإذا استحل إنسان شرب شيء من الخمر حل دمه إلى قوله: وإن لم يتب قتله.

(٣) المقنعة: باب الحد في السكر وشرب المسكر والفقاع ص ١٢٧ س ٣٢ قال: وحل دمه بذلك إلا أن يتوب قبل قيام الحد عليه.

(٤) الكافي: الحدود، فصل في حد الخمر والفقاع ص ٤١٣ س ٧ قال: فإن عاد قتل في الثالثة.

(٥) هكذا في جميع النسخ المخطوطة عندي، ويوهم من قوله: (وقال: إنه من تنمة كلام أبي الصلاح، وبعد الفحص لم نظفر في الكافي بتلك الجملة، بل هي من تمام كلام ابن إدريس، لاحظ السرائر: باب الحد في شرب الخمر ص ٤٥٣ س ٢ قال: والأولى والأظهر أنه يكون مرتدا الخ وفي المختلف أيضا نبه على ذلك راجع ص ٢١٥ س ٣٣ في حد شارب الخمر ثم قال: ولا بأس به.

(الرابعة) لو تاب قبل قيام البينة سقط الحد. ولا يسقط لو تاب بعد البينة. وبعد الإقرار يتخير الإمام في الإقامة، ومنهم من حتم الحد.

المصنف (١) والعلامة (٢).

وحينئذ ينبغي التفصيل فيه، فيقال: إن كان عن فطرة لم يقبل توبته، وإلا قبلت. (الثاني) مستحل غير الخمر كالنبيذ والفقاع، قال التقي: هو كافر يجب قتله (٣) والباقون على خلافه، لأنه ليس مجمعا على تحريمه عند المسلمين، وإن اجمعنا عليه فلا يجب بفعله القتل، لدخول الشبهة بسبب الاختلاف الواقع فيه. قال طاب ثراه: وبعد الإقرار يتخير الإمام في الإقامة، ومنهم من حتم الحد. أقول: القول بتخير الإمام بعد الإقرار والتوبة مذهب الشيخ في النهاية (٤) وبه قال القاضي (٥) وابن حمزة (٦) والمصنف (٧) والعلامة (٨).

(١) لاحظ عبارة النافع.

(٢) تقدم قوله: (ولا بأس به) آنفا.

(٣) الكافي: الحدود، فصل في حد الخمر والفقاع ص ٤١٣ س ٨ قال: وحكم شارب الفقاع إلى قوله: وإن كان مستحلا فهو كافر يجب قتله.

(٤) النهاية: باب الحد في شرب الخمر ص ٧١٤ س ١ قال: ومن تاب من شرب الخمر إلى قوله: جاز للإمام العفو عنه أو إقامة الحد عليه.

(٥) المهذب: ج ٢ باب الحد في شرب الخمر ص ٥٣٦ س ١٠ قال: فإن أقر على نفسه إلى قوله: وكان مخيرا بين ذلك وبين إقامة الحد عليه.

(٦) الوسيلة: فصل في بيان الحد على شرب الخمر ص ٤١٦ س ١٤ قال: وإذا تاب من شربها كان حكمها حكم التوبة من الزنا في سقوط الحد.

(٧) لاحظ عبارة النافع.

(٨) المختلف: ج ٢ في حد الشرب ص ٢١٦ س ٦ قال: والمعتمد الأول، لأن التوبة يسقط تحتم أقوى الذنوب الخ

الفصل الخامس: في حد السرقة
وهو يعتمد فصولاً:

وقال التقي: يقام عليه الحد (١) وبه قال ابن إدريس (٢).
الفصل الخامس: في حد السرقة
(مقدمة)

الأصل في قطع السارق: الكتاب، والسنة، والإجماع.
أما الكتاب فقولته تعالى: (السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) (٣).
وعن ابن مسعود أنه كان يقرأ: فاقطعوا إيمانها (٤).
وأما السنة: فمتواتر (٥).
وأول من قطع في الإسلام من الرجال الجبار بن عدي بن نوفل بن عبد مناف.
ومن النساء مرة بنت سفيان بن عبد الأسد من بني مخزوم (٦).
وروي أن آية السرقة نزلت في أبي طعمة بن أبيرق الظفري سارق الدرع (٧).

- (١) الكافي: فصل في حد الخمر والفقاع ص ٤١٣ س ١١ قال: وإن تاب بعد ذلك فالإمام مخير الخ وكذا نقل عنه في المختلف: والمنقول مخالف لما في المتن كما لا يخفى.
(٢) السرائر: باب الحد في شرب الخمر ص ٤٥٣ س ٢٣ قال: فإن أقر عند الحاكم ثم تاب بعد إقراره، فإنه يقام الحد عليه ولا يجوز إسقاطه.
(٣) المائة: ٣٨.
(٤) الدر المنثور ج ٣ ص ٧٣ س ٥ في تفسيره لآية ٣٨ من سورة المائدة.
(٥) لاحظ الوسائل: ج ١٨، الباب ١ و ١٠ من أبواب حد السرقة.
(٦) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٦٤ الحديث ٧٢.
(٧) تفسير البحر المحيط لأبي حيان الأندلسي ج ٣ ص ٤٧٥ قال في تفسير آية السرقة: قال السائب: نزلت في طعمة بن أبيرق، وأورده في عوالي اللئالي ج ٣ ص ٥٦٤ الحديث ٧٣ وفيه (أبي طعمة).

وروى الزهري عن صفوان بن عبد الله بن صفوان بن أمية أنه قيل له: من لم يهاجر يهلك، فقدم صفوان المدينة فنام في المسجد، وتوسد رداءه، فجاء سارق فأخذ رداءه من تحت رأسه، فأخذ صفوان السارق فجاء به إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فأمر به أن تقطع يده، فقال صفوان: لم أرد هذا، هو عليه صدقة، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: فإنها قبل أن تأتيني به (١).

فعلم من هذا الخبر مسائل.

(أ) كون المسجد حرزا مع مراعاة المالك.

(ب) تحتم القطع بعد الثبوت عند الحاكم، ولا تنفعه الهبة والعفو من المالك.

(ج) سقوط الحد لو كان العفو قبل الثبوت، لقوله عليه السلام: (إلا كان هذا

قبل أن تأتيني به).

وروي أن امرأة سرق حليا، وأتى بها إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله هل لي من توبة؟ فأنزله تعالى: (فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه) (٢) (٣).

واختلفوا في تفسير (أصلح) فقيل: سريره، وقيل: عمله بترك المعاودة.

وأما الإجماع: فمن عامة المسلمين لا خلاف فيه بينهم على الجملة.

-
- (١) السنن الكبرى للبيهقي ج ٨ كتاب السرقة، باب ما يكون حرزا ص ٢٦٥ وفيه (عن صفوان بن عبد الله أو في باب السارق توهب له السرقة ص ٢٦٦ وفيه (عن مجاهد، وعن طاووس) وفي التهذيب ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٢٣ الحديث ١١١ وفيه: عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام، وفي الميسوط ج ٨ كتاب السرقة ص ١٩ وفيه: روى الزهري عن صفوان بن عبد الله الخ، نعم رواه ابن ماجه في سننه ج ٢ ص ٨٦٥ الحديث ٢٥٩٥ عن الزهري عن عبد الله بن صفوان.
- (٢) المائدة: ٣٩.

(٣) الدر المنثور ج ٣ ص ٧٣ في تفسيره الآية ٣٩ من سورة المائدة، ورواه ابن كثير القرشي في تفسير القرآن العظيم ج ٢ ص ٥٦ في تفسيره الآية السرقة قال: سرق امرأة حليا الخ.

(تذنيبان)

(أ) يستحب تعليق يد المقطوع في عنقه ساعة، لما روي أن النبي صلى الله عليه وآله أتى بسارق فقطع يده، ثم أمر بها فعلقته في عنقه ساعة (١).

(ب) يستحب حسمه بالزيت. وصورته: أن يغلي الزيت حتى إذا قطعت اليد جعل موضع القطع في الزيت المغلي، حتى يسد أفواه العروق، وينحسم خروج الدم.

لما روي أن النبي صلى الله عليه وآله أتى برجل قد سرق، فقال: اذهبوا فاقطعوه، ثم احسموه (٢).

وكان علي عليه السلام: إذا قطع سارقاً حسمه بالزيت (٣).

(ج) إذا قدم إنسان للقطع أجلس، لأنه أمكن وأضبط، لئلا يتحرك فيجني على نفسه وتشديده بحبل، وتمد حتى تبين أصول الأصابع، ويجمع، وتوضع على لوح أو نحوه فإنه أسهل وأعجل لقطعه، ثم يوضع إلى المفصل سكين حادة، ويدق من فوقه دقة واحدة حتى تنقطع اليد بأعجل ما يمكن، أو يوضع على أصول الأصابع شئ حاد ويمد عليه مدة واحدة، ولا يكرر القطع فيعذبه، والغرض: إقامة الحد من غير تعذيب.

(د) روى الصدوق في كتابه عن أبي الحسن الرضا عليه السلام أنه قال:

-
- (١) سنن ابن ماجة ج ٣ كتاب الحدود (٢٣) باب تعليق اليد في العنق ص ٨٦٣ الحديث ٢٥٨٧.
(٢) تفسير ابن كثير ج ٢ ص ٥٦ س ٢٥ في تفسيره لآية السرقة، وسنن الدارقطني كتاب الحدود والديات وغيره ص ١٠٢ الحديث ٧١ و ٧٢.
(٣) رواه في المبسوط ج ٨ كتاب السرقة، فصل في قطع اليد والرجل في السرقة ص ٣٦ س ١ قال: وكان علي عليه السلام إذا قطع سارقاً حسمه بالزيت.

لا يزال العبد يسرق حتى إذا استوفى دية يده أظهره الله عز وجل عليه (١).
روى الشيخ مرفوعاً إلى محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: أتني
أمير المؤمنين عليه السلام بقوم لصوص قد سرقوا، فقطع أيديهم من نصف الكف،
وترك الإبهام لم يقطعها، وأمرهم أن يدخلوا دار الضيافة وأمر بأيديهم أن تعالج،
وأطعمهم السمن والعسل واللحم حتى برؤا، ودعا بهم وقال: يا هؤلاء: إن أيديكم
قد سبقت إلى النار، فإن تبتم وعلم الله عز وجل منكم صدق النية تاب عليكم،
وتأخذكم أيديكم إلى الجنة، وإن أنتم لم تتوبوا ولم تقلعوا عما أنتم عليه جرتكم
أيديكم إلى النار (٢).

تحصل في السرقة أربعة عقوبات.

(أ) قطع اليد اليمنى، وهو حد السرقة الأولى.

(ب) قطع الرجل اليسرى، وهو حد السرقة الثانية.

(ج) الحبس، وهو حد السرقة الثالثة.

(د) القتل، وهو حد السرقة الرابعة.

إذا عرفت هذا: فإذا سرق كان موضع العقوبة محلها المعين إن كان موجوداً،
وإن فقد فهل ينتقل إلى غيره؟ قال الشيخ في النهاية: نعم، حتى لو سرق فاقد اليدين
والرجلين، خلد السجن (٣).

والمعتمد: اختصاص كل عقوبة بما عينت له شرعاً، ومع فقدته يرجع إلى تأديب

(١) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٢) باب حد السرقة ص ٤٣ الحديث ١.
(٢) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة والخيانة.. ص ١٢٧ الحديث ١٢٦ وفيه مع ما في المتن
تفاوت فاحش في الألفاظ ولم نعثر على غيره.
(٣) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٧ س ٧ قال: فإن سرق بعد قطع يده إلى قوله: فإن سرق بعد
ذلك خلد في السجن إلى قوله: لم يكن عليه أكثر من الحبس.

(الأول) في السارق
ويشترط فيه التكليف، وارتفاع الشبهة، وأن لا يكون الوالد من
ولده، وأن يهتك الحرز ويخرج المتاع بنفسه، ويأخذ سرا.
فالقيود إذا ستة: فلا يحد الطفل، ولا المجنون، لكن يعزران،
وفي النهاية: يعفى عن الطفل أولاً، فإن عاد أدب، فإن عاد حكت أنامله
حتى تدمى، فإن عاد قطعت أنامله، فإن عاد قطع كما يقطع البالغ.

الإمام له بما يراه من تعزير أو حبس أو غيره، وهو مذهب المصنف (١) وسيجيء تحرير
البحث في هذا الباب مستوفى.

قال طاب ثراه: ولا يحد الطفل ولا المجنون لكن يعزران، وفي النهاية: يعفى عن
الطفل أولاً، فإن عاد أدب، فإن عاد حكت أنامله حتى تدمى، فإن عاد قطعت
أنامله، فإن عاد قطع كما يقطع البالغ.

أقول: اختلفت عبارة الأصحاب في عقوبة الطفل إذا سرق على أربعة أقوال.
(الأول) التأديب وإن تكررت سرقته، وهو اختيار المفيد (٢) وابن إدريس (٣)
والمصنف (٤) والعلامة في القواعد (٥).

ووجهه: أصالة براءة الذمة وخروج الصبي عن التكليف، فلا يتوجه عليه

(١) لاحظ عبارة النافع، فإنه بعد نقل قول النهاية، قال: وفي الكل تردد.
(٢) المقنعة: باب الحد في السرقة والخيانة ص ١٢٨ س ٢٨ قال: وإذا سرق الصبي أدب ولم يقطع وعزره الإمام
بحسب ما يراه.

(٣) السرائر: باب الحد في السرقة ص ٤٥٥ س ١٢ قال: ومتى سرق من ليس بكامل العقل بأن يكون
صبياً إلى قوله: لم يكن عليه القطع.

(٤) لاحظ عبارة النافع.

(٥) القواعد: ج ٢، في حد السرقة، ص ٢٦٤ س ٢٠ قال: ولو سرق الصبي لم يقطع، بل يؤدب ولو
تكررت سرقته الخ.

العقوبة بالقطع.

ولقوله عليه السلام: رفع القلم عن الصبي حتى يبلغ (١).
وبرواية ابن مسعود: أن النبي صلى الله عليه وآله أتى بجارية قد سرقت،
فوجدوها لم تحض، فلم يقطعها (٢).
والجواب عن الأول: معارضته بقيام الأدلة على الشغل بالقطع.
وعن الثاني: أن هذا ليس من باب التكليف، بل من باب التأديب واللطف.
وعن الثالث: كونه مخصوصا، فإن كثيرا ما يلزم الصبي بأشياء تترتب على
أسباب صدرت عنه، كالقضاء في الحج الفاسد، وتحريم النساء بترك طوافهن في
الحج، وضمان الوديعة في ماله لو أتلّفها.
وعن الرابع بعد تسليم السند، جواز كونها أول مرة، ونحن نقول به.
(الثاني) العفو أولا، فإن عاد ثانيا أدب، فإن عاد ثالثا حكمت أنامله حتى
تدمى، فإن سرق رابعا قطعت أنامله، فإن سرق خامسة قطع كالبالغ قال الشيخ في
النهاية (٣) وتبعه القاضي (٤) وابن حمزة (٥) والعلامة في المختلف (٦).

-
- (١) كتاب الخلاف: كتاب الزكاة ج ٢ ص ٤١ مسألة ٤٢ وفيه كما في المتن حتى يبلغ، ونقله في
الوسائل ج ١ ص ٣٢ الباب ٤ من أبواب مقدمات العبادات، الحديث ١٠ نقلا عن الخصال وفيه (حتى يحتلم).
(٢) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٢١ الحديث ١٠٢ وفيه عن أمير المؤمنين عليه السلام.
(٣) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٦ س ١ قال: فإن كان صبيا عفي عنه مرة إلى قوله: كما يقطع
الرجل سواء.
(٤) لم أظفر عليه في المهذب، وما حكاها في المختلف أيضا، نعم نقله في الإيضاح (ج ٤ ص ٥١٩
س ١٣) قال: وهو اختيار الشيخ في النهاية وابن البراج ولعله نقل عن الكامل وهو غير موجود عندي.
(٥) الوسيلة: فصل في بيان السرقة وأحكامها ص ٤١٨ س ٧ قال: وإذا سرق أول مرة عفي عنه إلى
قوله: فإن عاد خامسا قطع.
(٦) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٨ س ١٢ قال: والمعتمد ما قاله الشيخ.

ولو سرق الشريك ما يظنه نصيبا، لم يقطع.
وفي سرقة أحد الغانمين من الغنيمة روايتان، أحدهما: لا يقطع،
والأخرى: يقطع لو زاد عن نصيبه قدر النصاب.

(الثالث) العفو أولا، فإن عاد ثانيا قطعت أنامله، أو حكت حتى تدمى، فإن عاد ثالثا قطعت أصابعه، فإن عاد رابعا قطعت أسفل من ذلك قاله الصدوق في المقنع (١).
(الرابع) يهدد أولا فإن عاد ثانيا حكت أنامله بالأرض حتى تدمى، فإن عاد ثالثا قطعت أنامله الأربع من المفصل الأول، وفي الرابعة من المفصل الثاني، وفي الخامسة من أصول الأصابع، قاله التقي (٢).
احتج الشيخ بالروايات المتظافرة والأحاديث المتواترة الدالة على ذلك (٣) ولأنه المشهور بين الأصحاب وفتوى أكثرهم عليه، وهو المعتمد.
احتج الصدوق بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال: سألته عن الصبي يسرق؟ قال: إذا كان له سبع سنين أو أقل رفع عنه، فإن عاد بعد السبع قطع بنانه، أو حكت أنامله حتى تدمى، فإن عاد قطع منه أسفل من بنانه، فإن عاد بعد ذلك وقد بلغ سبعة سنين، قطعت يده، ولا يضيع حد من حدود الله عز وجل (٤).
قال طاب ثراه: وفي سرقة أحد الغانمين من الغنيمة روايتان أحدهما لا يقطع، والأخرى: يقطع لو زاد عن نصيبه قدر النصاب.

- (١) المقنع: باب حد السرقة ص ١٥٠ س ١٣ قال: والصبي إذا سرق مرة يعفى عنه إلى قوله: فإن عاد قطع أسفل من ذلك.
(٢) الكافي: فصل في السرقة وحده ص ٤١١ س ١٥ قال: وإذا ثبت سرق الصبي هدد في الأولى إلى قوله: ومن أصول الأصابع في الخامسة.
(٣) لاحظ التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١١٨ الحديث ٨٩ و ٩٠ و ٩١ و ٩٣ وغير ذلك من الروايات لمن تتبع.
(٤) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٢٠ الحديث ٩٧.

ولو هتك الحرز غيره وأخرج هو لم يقطع.
والحر والعبد، والمسلم والكافر، والذكر والأنثى سواء.

أقول: الأولى رواية الشيخ عن محمد بن قيس عن الباقر عن علي عليهم السلام
في رحل أخذ بيضة من المغنم وقالوا: قد سرق أقطعه، فقال: أني لم أقطع أحدا له فيما
أخذ شركة (١).

وبمضمونها عمل المفيد (٢) وتلميذه (٣) واختاره فخر المحققين (٤) وهو الوجه لتحقق
الشبهة بالشركة وعدم العلم بقدر النصيب على التحقيق.

والرواية الأخرى: رواها عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال:
قلت: رجل سرق من المغنم، أي شئ الذي يجب عليه؟ أيقطع قال: ينظر، كم الذي
يصيبه؟ فإن كان الذي أخذ أقل من نصيبه عزز، ودفع إليه تمام ماله، وإن كان
أخذ مثل الذي له، فلا شئ عليه، وإن كان أخذ فضلا بقدر ثمن مجن، وهو ربع
دينار قطع (٥).

وبمضمونها أفتى الشيخ في النهاية (٦) وبه قال القاضي (٧) وأبو علي (٨).

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٠٥ قطعة من حديث ٢٣.
 - (٢) المقنعة: باب الحد في السرقة والخيانة ص ١٢٨ س ٣٠ قال: ولا يقطع المسلم إذا سرق من مال
الغنيمة، لأن له فيه قسطا.
 - (٣) المراسم: ذكر حد السرقة ص ٢٥٨ س ٨ قال: وفي المسلم إذا سرق من مال الغنيمة، أي لا يقطع.
 - (٤) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٥٢٥ س ١٥ قال بعد نقل قوله المفيد: وهو الأقوى عندي.
 - (٥) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٠٦ الحديث ٢٧.
 - (٦) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٥ س ١١ قال: ومن سرق من مال الغنيمة قبل أن يقسم إلى قوله:
فإن سرق ما يزيد الخ.
 - (٧) المهذب: ج ٢ باب الحد في السرقة ص ٥٤٢ س ١٠ قال: وإذا سرق إنسان من الغنيمة وكان ممن
له فيها نصيب الخ
 - (٨) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٧ س ٣٦ قال بعد نقل قول النهاية: وبه قال ابن الجنيد.

ولا يقطع عبد الإنسان بسرقة ماله، ولا عبد الغنيمة بالسرقة منها.
ويقطع الأجير إذا أحرز المال من دونه على الأظهر، والزوج

واعلم أن رواية عبد الرحمان بن أبي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال:
سألته عن البيضة التي قطع فيها أمير المؤمنين عليه السلام؟ فقال: كانت بيضة حديد
سرقها رجل من المغنم فقطعه (١).
لا تصلح للتمسك بالقطع هنا، لوجوه.
(أ) إنه ليس فيها ما يدل على أن السارق من الغانمين.
(ب) إنها حكاية حال، فجاز القطع في ذلك الوقت لمصلحة اقتضاها الحال.
(ج) جاز أن يكون هناك ما أوجب القطع شرعا، فقطعه، ولم يعلم الناس
بالعلة.

قال طاب ثراه: ويقطع الأجير إذا أحرز المال من دونه على الأشهر (على
الأشبه) خ ل (٢).
أقول: قال الشيخ في النهاية والصدوق في من لا يحضره الفقيه: لا قطع على
الأجير (٣) (٤).
وقال ابن إدريس: تقطع إذا أحرز من دونه ثم كسره أو نقبه (٥) وقال أبو علي:

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٠٥ الحديث ٢٥.
(٢) في النسخ المطبوعة من المختصر النافع (على الأظهر) كما أثبتناه، وفي النسخ المخطوطة اختلاف
ففي بعضها (على الأشهر) وفي البعض الآخر (على الأشبه).
(٣) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٧ س ١ قال: والأجير إذا سرق من مال المستأجر لم يكن عليه
قطع، وكذلك الضيف الخ.
(٤) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ ص ٤٦ ذيل حديث ٢٠ س ١٨ قال: وليس على الأجير ولا على
الضيف قطع، لأنهما مؤتمنان.
(٥) السرائر: باب الحد في السرقة ص ٤٥٥ س ٢٢ قال: وروي أن الأجير إذا سرق من مال المستأجر
لم يكن عليه قطع إلى قوله: فأما ما قدا حرزه دونهما (أي الأجير والضيف) إلى قوله: فعليهما القطع الخ.

والزوجة،
وكذا الضيف، وفي رواية لا يقطع.
وعلى السارق إعادة المال ولو قطع.

سرقة الأجير والضيف والزوج فيما أؤتمنوا عليه خيانة لا قطع عليه فيه، وإن سرقوا فيما لم يؤتمنوا عليه قطعوا (١) واختاره المصنف (٢) والعلامة (٣).
احتج الشيخ بما رواه سليمان عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن رجل استأجر أجيرا فسرق من بيته هل تقطع يده؟ قال: هذا مؤتمن ليس بسارق (٤).
احتج الآخرون بدخوله تحت عموم (والسارق) (٥) فمن أسقط الحد عنه فقد أسقط حدا من حدود الله تعالى بغير دليل، وحملوا ما ورد بعدم القطع على الاستيمان، دون من أحرز عنه.
قال طاب ثراه: وكذا الضيف، وفي رواية: لا يقطع.
أقول: قال الشيخ في النهاية: لا يقطع (٦) وبه قال الصدوق (٧).
واضطرب ابن إدريس فقطعه مع الإحراز دونه في أول البحث، وفي آخره منع من قطعه لعموم الأخبار (٨)، وقال أبو علي: لا قطع على الأجير والضيف والزوج فيما

-
- (١) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٨ س ٢١ قال: وقال ابن الجنيد: وسرقة الأجير والضيف والزوج فيما أؤتمنوا عليه خيانة لا قطع عليهم.
(٢) لاحظ عبارة النافع، ومثله عبارة الشرائع فلاحظ.
(٣) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٩ س ٤ قال: والتحقيق القطع عليهم مع الإحراز دونهم بقفل أو غلق، لا بدونه.
(٤) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٠٩ الحديث ٤١.
(٥) المائة: ٣٨.
(٦) تقدم أنفا.
(٧) تقدم أنفا.
(٨) السرائر: باب الحد في السرقة ص ٤٥٥ س ٢٢ قال: وروي أن الأجير إذا سرق لم يكن عليه قطع وكذلك الضيف إلى قوله: إذا لم يحرز صاحبه من دونهما إلى قوله: فأما ما قد أحرزه دونهما فعليهما القطع، ثم قال بعد أسطر: الضيف لا قطع عليه سواء سرق من حرز أو غير حرز الخ.

(الثاني) في المسروق.
ونصاب القطع ربع دينار، ذهباً خالصاً مضروباً بسكة المعاملة، أو
ما قيمة ذلك،

ولا بد من كونه محرزاً بقفل، أو غلق، أو دفن، وقيل: كل
موضع ليس لغير المالك دخوله إلا بإذنه فهو حرز.

أو تمنوا عليه، وعليهم القطع فيما لم يأتينوا عليه (١).
وبه قال الشيخ في كتابي الفروع (٢) (٣) واختاره المصنف (٤) والعلامة (٥)
وفخر المحققين (٦)

احتج الأولون: بحسنة محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال: الضيف إذا
سرق لم يقطع، وإن أضاف الضيف ضيفاً فسرق قطع ضيف الضيف (٧).
احتج الآخرون بعموم الآية (٨) وحملوا الرواية على الاستيمان.
قال طاب ثراه: ولا بد من كونه محرزاً بقفل، أو غلق، أو دفن، وقيل: كل
موضع ليس لغير المالك دخوله إلا بإذنه فهو حرز.
أقول: شرط قطع السارق هتك حرز المالك وأخذه منه، ولهذا لا يقطع

-
- (١) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٨ س ٢١ قال: وقال ابن الجنيد: وسرقة الأجير والضيف
والزوج فيما أوتمنوا عليه خيانة لا قطع عليه فيه الخ.
(٢) كتاب الخلاف: كتاب السرقة، مسألة ٥ قال: لا قطع إلا على من سرق من حرز، فيحتاج إلى
الشرطين: السرقة، والحرز.
(٣) المبسوط: ج ٨ كتاب السرقة ص ٣٣ س ١٥ قال: فإن نزل برجل ضيف فسرق الضيف شيئاً إلى
قوله: وإن كان من بيت غيره فعليه القطع.
(٤) لاحظ عبارة النافع.
(٥) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٩ س ٤ قال: والتحقيق: القطع عليهم مع الإحراز دونهم
بقفل أو غلق، لا بدونه.
(٦) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٥٢٨ س ١٨ قال بعد نقل قول المختلف: وهو الأقوى عندي:
(٧) الكافي: ج ٧ كتاب الحدود، باب الأجير والضيف ص ٢٢٨ الحديث ٤.
(٨) المائدة: ٣٨.

المستأمن، ولا المختلس لقول علي عليه السلام: لا قطع في الدغارة المعلنة (١) وهي الخلسة، ولكن أعزره (٢).
ولكن من يأخذ ويخفي، بحيث لا يكون الأخذ من حرز، لا قطع فيه.
لقوله عليه السلام: لا قطع إلا من حرز (٣).
وقوله عليه السلام: لا قطع في ثمر معلق، ولا في حريسة جبل، فإذا آواه المراح أو الحرس، فالقطع فيما بلغ ثمن المجن (٤).
إذا عرفت هذا: فالبحت هنا يقع في فصلين.
(الأول) في تفسير الحرز: ولا تقدير للشرع فيه، فالأصل إحالته على العرف، كالقبض في البيع، والإحياء في الموات، فلما لم يقدره الشارع رجوع فيه إلى العرف. وفسره بعضهم: بما يكون سارقه على خطر خوفا من الاطلاع عليه، فعلى هذا يقطع سارق باب الحرز وحلقته المسمرة فيه.
وبعض: بالباب المفتوحة في العمران، فإن اللص فيها على حذر من قبض المالك أو غيره عليه، وليس حرزا إجماعا.
وقال الشيخ في النهاية: كل موضع ليس لغير المالك دخوله (٥).

- (١) الدغرة، الدفع وفي الحديث: لا قطع في الدغارة المعلنة، أي في الاختلاس الظاهر، ومثله: لا قطع في الدغرة، أي الخلسة الظاهرة، والدغرة أخذ الشيء اختلاسا، والخلس الدفع، لأن المختلس يدفع نفسه على الشيء الذي يختلسه (مجمع البحرين لغة دغر).
(٢) الكافي: ج ٧ كتاب الحدود باب ما يجب على الطرار والمختلس من الحد ص ٢٢٥ الحديث ١ و ٢.
(٣) رواه في الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود ص ٥٢٩ س ٨ قال: لقوله عليه السلام: لا قطع إلا من حرز، وفي عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٦٨ الحديث ٨٨.
(٤) كنز العمال للمتقي: ج ٥ في حد السرقة، الحديث ١٣٣٢٨.
(٥) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٤ س ١٥ قال: والحرز هو كل موضع لم يكن لغير المتصرف فيه الدخول إليه إلا بإذنه.

فعلى هذا: لا يقطع سارق الباب والحلقة لعدم تحقق معنى الدخول فيه. ويرد عليه: كون الباب المفتوحة حرزا، اللهم إلا أن يريد سلب القدرة، أي لا يقدر غير المالك على دخوله كقدرته وقيل: مراعاة المالك (١). وقال فخر المحققين: عمدة الحرز، اللحاظ، فإن دام كفى كما لو كان في الصحراء وهو يلاحظ برقيب دائم الملاحظة وأما غير دائم، بل هو منقطع ويتوقع دائما بكونه في بلد يلاحظ أحواله بحيث تنبه حيلة السارق بالفتح والنقب الملاحظين فيعتبر حينئذ حصانة الموضع المحرز فيه ووثاقته يقفل، أو غلق محكم، أو دفن في داخله، بما يعد عرفا حرزا لذلك المال، وأن ينضم إلى الحصانة المذكورة، الملاحظة المعتادة وإن لم يدم بل يحصل بأدنى تنبه، وهو متوقع دائما، قال: وهذا اختيار الشيخ في المبسوط (٢) (٣).

وقال ابن إدريس: الحرز ما كان مقفلا، أو مغلقا، أو مدفونا (٤) واختاره المصنف (٥).

(الثاني) الحرز هل يختلف باختلاف الأحوال؟ قال في المبسوط: نعم، فحرز البقل والخضراوات في دكاكين من وراء شريحة (٦) تغلق أو يقفل عليها، وحرز

-
- (١) المبسوط: ج ٨ كتاب السرقة ص ٢٤ س ٤ قال: حتى يكون الذي معها مراعيها لها غير نائم.
(٢) المبسوط: ج ٨ كتاب السرقة ص ٢٢ س ١٨ قال: فالمتاع ضربان خفيف وثقيل، فالخفيف كالأثمان والثياب إلى قوله: فحرز هذا في الحرائز الوثيقة في الدور والدكاكين والخانات الخ.
(٣) الإيضاح: ج ٤ في الإخراج من الحرز ص ٥٢٩ س ١١ قال: وعمدة الحرز اللحاظ إلى قوله: وهذا اختيار الشيخ في المبسوط.
(٤) السرائر: باب الحد في السرقة ص ٤٥٤ س ٢٧ قال: والحرز هو ما يكون مقفلا الخ.
(٥) لاحظ عبارة النافع.
(٦) الشرح عرى المصحف، والعيبة، والخباء ونحو ذلك، والشريحة جديدة من قصب تتخذ للحمام (لسان العرب ج ٢ لغة شرح) وفي هامش بعض النسخ: (چیزی از ریشه خرما بافته باشند تا خربزه در آن نهند کنز).

الذهب والفضة، والجوهر والثياب في الأماكن الحريزة في الدور الحريزة وتحت الأغلاق الوثيقة، وكذلك الدكاكين والخانات، ثم قال: وقال قوم: إذا كان الموضع حرزا لشيء فهو حرز لسائر الأشياء، ولا يكون المكان حرزا لشيء دون شيء، وهو الذي يقوى في نفسي (١).

وقال: الإبل على ثلاثة أضرب: راعية، وباركة، ومقطرة. فإن كانت راعية فحرزها أن ينظر الراعي إليها مراعيًا لها، فإن كان ينظر إلى جميعها مثل إن كان على نشز أو مستوى من الأرض فهي في حرز، لأن الناس هكذا يحرزون أموالهم عند الراعي، وإن كان لا ينظر إليها مثل إن كان خلف جبل أو نشز من الأرض، أو كان في وهدة من الأرض لا ينظر إليها، أو كان ينظر إليها فنام عنها فليست في حرز، وإن كان ينظر إلى بعضها دون بعض فالتى ينظر إليها في حرز والتي لا ينظر إليها في غير حرز.

وأما إن كانت باركة: فإن كان ينظر إليها فهي في حرز، وإن كان لا ينظر إليها فإنما تكون في حرز بشرطين: أحدهما: أن تكون معقولة، والثاني: أن يكون معها نائم أو غير نائم لأن الإبل الباركة هكذا حرزها، فإن اختل الشرطان أو أحدهما مثل أن لم تكن معقولة، أو كانت معقولة ولم يكن معها، أو نام عندها ولم تكن معقولة، فكل هذا ليس بحرز.

وأما إن كانت مقطرة، فإن كان سائقًا ينظر إليها فهي في حرز، وإن كان قائداً فإنما يكون في حرز بشرطين، أحدهما: أن يكون بحيث إذا التفت إليها شاهدها

(١) المبسوط: ج ٨ كتاب السرقة ص ٢٢ س ١١ قال: فحرز البقل والخضراوات إلى قوله: وهو الذي يقوى في نفسي.

ولا يقطع من سرق من المواضع المأذون في غشيانها، كالحمامات والمساجد. وقيل: إذا كان المالك مراعيًا للمال كان محرزًا، ولا يقطع من سرق من جيب إنسان أو كفه الظاهرين، ويقطع لو كانا باطنين، ولا يقطع في الثمر على الشجر، ويقطع سارقه بعد إحرازه. وكذا لا يقطع في سرقة ما كول في عام مجاعة.

كلها، والثاني: أن يكثر الالتفات إليها مراعيًا لها، فكلها في حرز وفيه خلاف هذا آخر كلامه (١).

وقال العلامة: يشترط أن يكون مع القائد أيضًا سائقًا لتحصيل كمال المراعاة منها، أما القائد وحده فإنما هو مراعى لما زمامه بيده، فلا يحرز غيره (٢) واختاره فخر المحققين (٣).

والاصطبل للدواب مع الغلق، أو المراعاة حرز عند الفخر (٤) كالشيخ (٥). قال طاب ثراه: ولا يقطع من سرق من المواضع المأذون في غشيانها كالحمامات والمساجد. وقيل: إذا كان المالك مراعيًا للمال كان محرزًا.

(١) المبسوط: ج ٨ كتاب السرقة ص ٢٣ س ٥ قال: والإبل على ثلاثة أضرب إلى قوله: فكلها في حرز.

(٢) القواعد: ج ٢ في حد السرقة ص ٢٦٨ س ٢١ قال: وفي كون القطار محرزًا بالقائد نظر أقربه اشتراط سائق معه.

(٣) الإيضاح: ج ٤ كتاب الحدود، في الإخراج من الحرز ص ٥٣٢ س ٢٢ قال بعد نقل قول المصنف: وهو الأقوى عندي.

(٤) الإيضاح: ج ٤ في الإخراج من الحرز ص ٥٣١ س ٧ قال: والاصطبل حرز للدواب مع الغلق أو المراعاة.

(٥) المبسوط: ج ٨ في معنى الحرز ومصاديقه ص ٢٤ س ٢ قال: والاصطبل إلى قوله: وإن كان صاحبها معها فيه فهو حرز الخ.

أقول: إذا سرق المواضع المسامة (١) كالحمام والرحاء والمسجد، هل يقطع مع مراعاة المالك أم لا؟ فيه مذهبان.

(الأول) القطع لعموم قوله تعالى: (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) (٢) خرج ما ليس بمراعي بالإجماع على عدم القطع من غير الحرز، ولأن النبي صلى الله عليه وآله قطع سارق رداء صفوان وكان في المسجد (٣) وهو مذهب الشيخ في المبسوط، قال: وكذا الميزان بين يدي الخبازين، والثياب بين يدي البزازين فحرز ذلك نظره إليه، فإن سرق من بين يديه وهو ينظر إليه ففيه القطع، وإن سها، أو نام عنه زال الحرز وسقط القطع (٤).

(الثاني) عدمه، لوجوه.

(أ) عدم الشروط الثلاثة المعتبرة.

(ب) رواية السكوني عن الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلام قال:

لا يقطع إلا من نقب بيتا، أو كسر قفلا (٥).

(ج) رواية النوفلي عن السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليهم السلام قال:

كل مدخل يدخل فيه بغير إذن فسرق منه السارق فلا قطع عليه يعني الحمامات

والخانات والأرحية والمساجد (٦) وهو مذهب ابن إدريس (٧) واختاره والمصنف (٨)

(١) في (گل): المبنية، هكذا وهي غير ظاهرة.

(٢) المائة: ٣٨.

(٣) الكافي: ج ٧ باب العفو عن الحدود ص ٥٢١ الحديث ٢.

(٤) المبسوط: ج ٨ في معنى الحرز ومصاديقه ص ٢٤ س ١١ قال: كالميزان بين يدي الخبازين الخ.

(٥) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٠٩ الحديث ٤٠.

(٦) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٠٨ الحديث ٣٩ بتفاوت يسير بين ألفاظه.

(٧) السرائر: باب الحد في السرقة، ص ٤٥٤ س ٣٢ قال: فأما المواضع التي يطرقها الناس إلى قوله:

فليست حرزا مثل الخانات والحمامات الخ.

(٨) لاحظ عبارة النافع.

ويقطع من سرق مملوكا، ولو كان حرا فباعه قطع لفساده، لا حدا.
ويقطع سارق الكفن، لأن القبر حرز له.
ويشترط بلوغه النصاب، وقيل: لا يشترط لأنه ليس حدا للسرقة،
بل لحسم الجرأة.
ولو نبش ولم يأخذ عزر، ولو تكرر وفات السلطان جاز قتله ردعا.

والعلامة (١).

قال طاب ثراه: ويقطع سارق الكفن، لأن القبر حرز له. ويشترط بلوغ
النصاب، وقيل: لا يشترط لأنه ليس حدا للسرقة، بل لحسم الجرأة.
أقول: هنا مسائل.

(الأولى) القبر ليس حرز الغير الكفن إجماعا، فلو أخذ منه ما ترك مع الميت
نسيانا أو عمدا، من ثيابه أو غيرها مما قيمته نصاب لم يقطع لأخذه، لعدم القفل
والغلق وظهور الدفن.

(الثانية) ظاهر الصدوق: أن القبر ليس بحرز للكفن أيضا، حيث قال:
والنباش إذا كان معروفا بذلك قطع (٢) والمشهور أنه حرز للكفن وادعى فخر
المحققين عليه الإجماع (٣).

(الثالثة) إذا ثبت أنه حرز للكفن فهل يعتبر في قطع أخذه النصاب، أم لا؟

(١) القواعد: ج ٢ في الحدود ص ٢٦٨ س ١ قال: فلا قطع على من سرق من غير حرز كالأرحية
والحمامات والمواضع المنتابة الخ.

(٢) المقنع: باب حد السرقة ص ١٥١ س ٥ قال: وإن وجد رجل ينبش قبرا فليس عليه قتل. وهكذا
أيضا نقله في الجوامع الفقهية لاحظ ص ٣٧ س ٤ ولكن في المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢٢٢ س ٢١
قال: وقال الصدوق في المقنع: إلى قوله: فليس عليه القطع.

(٣) الإيضاح: ج ٤ في الإخراج من الحرز ص ٥٣٣ س ١٦ قال: والإجماع واقع على أن القبر حرز
للكفن الخ.

قيل فيه: ثلاثة أقوال.

(أ) لا يعتبر، بل يقطع وإن لم يبلغ النصاب، حكاه فخر المحققين عن بعض الأصحاب (١) ومستنده عموم النص، وهو اختيار ابن إدريس في آخر المسألة (٢) وللشيخ عبارة محتملة، وحكايتها: من نبش قبر أو سلب الميت كفنه وجب عليه القطع كما

يجب على السارق (٣) فمن حيث إطلاق الوجوب قد يفهم عدم الاشتراط، ومن قوله: (كما يجب على السارق) يفهم الاشتراط، لأنه ساواه بالسارق، فيساويه في الشرط والحكم.

(ب) اعتباره، فلا يقطع لو لم يبلغ النصاب، وهو اختيار أكثر الأصحاب، وعليه المفيد (٤) وتلميذه (٥) وابن زهرة (٦) والتقي (٧) وابن حمزة (٨) والكيدري (٩)

(١) الإيضاح: ج ٤ في الإخراج من الحرز ص ٥٣٤ س ٩ قال: والثاني عدم الاشتراط، وهو اختيار بعض الأصحاب لعموم النص.

(٢) السرائر: باب حال المحاربين وهم قطاع الطريق والنباش ص ٤٦٢ س ٣٦ قال: والذي اعتمد عليه إلى قوله: قطع النباش سواء كان قيمة الكفن ربع دينار أو أقل من ذلك.

(٣) النهاية: باب حد المحارب والنباش ص ٧٢٢ س ٩ قال: ومن نبش قبراً الخ.

(٤) المقنعة: باب الحد في السرقة ونبش القبور ص ١٢٨ س ٣٧ قال: ويقطع النباش إذا سرق من الأكفان ما قيمته ربع دينار.

(٥) المراسم: ذكر حد السرقة ص ٢٥٨ س ١٨ قال: والقبر عندنا حرز، ولهذا يقطع النباش إذا سرق النصاب.

(٦) الغنية (في الجوامع الفقهية) كتاب الحدود في حد السرقة ص ٦٢٣ س ٣٥ قال: ويقطع النباش إذا أخذ ما قيمته ربع دينار.

(٧) الكافي: الحدود فصل السرقة وحده ص ٤١٢ س ٤ قال: ويقطع النباش إذا أخذ من الأكفان ما يجب في مثله القطع.

(٨) الوسيلة: في بيان أحكام المختلس والنباش ص ٤٢٣ س ١١ قال: فإن أخرج من القبر ما قيمته نصاب قطع.

(٩) إصباح الشيعة بمصباح الشريعة: كتاب الحدود ص ١٢٦ س ١٨ قال: ويقطع النباش إلى قوله

والمصنف (١) والعلامة (٢) وفخر المحققين (٣) لأنه سارق، فيعتبر فيه ما يعتبر في السارق.

ولما رواه إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام: أن عليا عليه السلام قطع نباش القبر، ف قيل له: أتقطع في الموتى؟ فقال: إنا نقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا (٤) والتشبيه يستدعي الاشتراط كما يشترط في الأحياء. (ج) الاشتراط في المرة الأولى دون الثانية، وهو اختيار ابن إدريس في أول المسألة (٥) لأنه في الأولى سارق، فيعتبر فيه ما يعتبر في السارق، لعموم الأخبار بالمساواة (٦) وفي الثانية مفسد، فيقطع دفعا لفساده لا حدا، وهو إطلاق الصدوق (٧). (د) إذا نبش ولم يأخذ فالأكثر على التعزير، وهو اختيار القاضي (٨) وابن

ما قيمته ربع دينار.

- (١) لاحظ عبارة النافع.
- (٢) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢٢٣ س ١٣ قال: والمعتمد أن نقول إلى قوله: الكفن الذي قدره ربع دينار وجب عليه القطع.
- (٣) الإيضاح: ج ٤ في الإخراج من الحرز ص ٥٣٣ س ١٩ قال بعد نقل قول المختلف: وهو الأقوى عندي.
- (٤) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١١٦ الحديث ٨١.
- (٥) السرائر: باب حد المحارب والنباش ص ٤٦٢ س ٩ قال: ومن نبش قبرا إلى قوله: وكان قيمته ربع دينار فإنه يجب عليه القطع إلى قوله بعد سطرين: فإن نبش ثانية فإنه يجب القطع سواء كان قيمته ربع دينار أو أقل الخ.
- (٦) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١١٥ الحديث ٧٤ و ٧٥ و ٧٦ إلى غير ذلك.
- (٧) تقدم قبل ذلك قريبا.
- (٨) التهذيب: ج ٢ باب حدود المحارب والنباش ص ٥٥٤ س ٦ قال: فإن نبش القبر ولم يأخذ شيئا أدب وغلظت عقوبته، ولم يكن عليه قطع.

حمزة (١) والمصنف (٢) والعلامة (٣).
وروي أن أمير المؤمنين عليه السلام، أتى بنباش فأخذ بشعره وجلد به الأرض، ثم قال: طئوا عباد الله عليه فوطئوه حتى مات (٤) والمراد المتكرر.
وروي عن منصور قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: يقطع النباش والطرار، ولا يقطع المختلس (٥).

ومثلها روى عيسى بن صبيح (٦).
وحملها الشيخ على المعتاد، أو إنه أخذ الكفن (٧) وإن كان مجرد النباش وأول مرة عزر.

لما رواه علي بن سعيد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن النباش؟ قال: إذا لم يكن النباش له بعادة لم يقطع ويعزر (٨).

(٥) إذا تكرر النباش ولم يأخذ، أو أخذ أقل من نصاب وظفرنا به، جاز قتله أو قطعه، دفعا لفساده، لا حدا للسرقة.

(١) الوسيلة: في بيان أحكام المختلس والنباش ص ٤٢٣ س ١٠ قال: فإن نبش قبرا ولم يأخذ شيئا عزر.

(٢) لاحظ عبارة النافع.

(٣) القواعد: ج ٢ كتاب الحدود ص ٢٦٩ س ١٠ قال: ولو نبش ولم يأخذ عزر.

(٤) الكافي: ج ٧ كتاب الحدود باب حد النباش ص ٢٢٩ الحديث ٣.

(٥) الكافي: ج ٧ كتاب الحدود، باب حد النباش ص ٢٢٩ الحديث ٦.

(٦) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١١٦ الحديث ٧٩.

(٧) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١١٨ س ٤ قال: وأما ما رواه عيسى بن صبيح إلى قوله: لكننا نحمله على ما حملنا عليه الخبرين الأخيرين، وقال في ص ١١٧ بعد نقل حديث ٨٥: قال محمد بن الحسن إلى قوله: وإنما يجب عليه إذا أخذ المال.

(٨) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١١٧ الحديث ٨٢.

وما حد القدر الذي يصدق به التكرار، ويجوز فيه قطعه أو قتله؟
قال المفيد وتلميذه: إذا فات الحاكم ثلاث مرات كان فيه بالخيار إن شاء
قتله، وإن شاء قطعه، والأمر في ذلك إليه (١) (٢) وأطلق الشيخ في النهاية
التكرار (٣) وكذا القاضي (٤) وظاهر ابن إدريس بالمرتين فيقطع في الثالثة عنده وإن
لم يبلغ ما أخذه نصاباً، ولم يذكر القتل وقد تقدم (٥) والأكثر على التخيير بين
القتل والقطع وإن لم يأخذ.

تنبيه

والمرافعة في المرة الأولى إلى الوارث، لأن الكفن على حكم ملكه، ولهذا يرجع
إليه لو أكله السبع، أو أخذه السيل خصوصاً على القول باشتراط النصاب، لأنه
سرقة، وقطع السارق موقوف على مرافعة المسروق منه، وفي المرة الثانية المرافعة إلى
الحاكم، لأنه يقطع لفساده، لا حداً، كما هو مذهب ابن إدريس (٦) وهو ظاهر

-
- (١) المقنعة: باب الحد في السرقة ص ١٢٩ س ١ قال: وإذا عرف الإنسان بنبش القبور وكان قد فات
السلطان ثلاث مرات كان الحاكم فيه بالخيار الخ.
(٢) المراسم: ذكر حد السرقة ص ٢٥٨ س ١٨ قال: فإن أدمن ذلك إلى قوله: فإن اختار قتله قتله،
وإن اختار قطعه قطعه الخ.
(٣) النهاية: باب حد المحارب والنباش ص ٧٢٢ س ١١ قال: فإن تكرر منه الفعل إلى قوله: كان له
قتله.
(٤) المهذب: ج ٢ باب حد المحارب والنباش ص ٥٥٤ س ٧ قال: فإن تكرر الفعل منه إلى قوله: كان
له قتله.
(٥) السرائر: باب حد المحاربيين والنباش ص ٤٦٢ س ١٢ قال: فإن نبش ثانية فإنه يجب
عليه القطع سواء كان قيمته ربع دينار أو أقل إلى قوله: لما تكرر عنه الفعل صار مفسداً ساعياً في الأرض
فساداً، فقطعناه لأجل ذلك لا لأجل كونه سارقاً.
(٦) مر آنفاً تحت رقم ٥.

الشيخ (١) والتقي (٢) وظاهر أكثر الأصحاب حيث أطلقوا القول بالتكرار، وهو يصدق بالثانية.

ويؤيده ما رواه الشيخ عن ابن بكير، عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام: في النبش إذا أخذ أول مرة عزز، فإن عاد قطع (٣). وفي الثالثة عند المفيد (٤) وسالار (٥)، لأنه يقطع أو يقتل للفساد، وهو حكم حسبي منوط بنظر الحاكم موكول إلى اجتهاده.

واعلم: أن جواز قطعه أو قتله مع التكرار وفوات السلطان، ليؤدب به ويرتدع غيره، فمع الظفر به يجوز قطعه، أو قتله بعد الثالثة عند المفيد (٦) وبعد الثالثة يقطع عند غيره.

وأما مع قطعه أو تعزيره في كل مرة، فيقتل مع تخلل التأديب ثلاثاً في الرابعة. قال ابن حمزة: فإن نبش قبراً، ولم يأخذ شيئاً عزز، أخرج الكفن إلى ظاهر القبر أو لم يخرج، فإن أخرج من القبر ما قيمته نصاباً قطع، فإن فعل ثلاث مرات وفات، فإذا ظفر به بعد الثلاث كان الإمام فيه بالخيار بين العقوبة والقطع، وإن عزز

(١) النهاية: باب حد المحارب والنباش ص ٧٢٢ س ١٢ قال: كان له قتله كي يرتدع غيره عن إيقاع مثله في مستقبل الأوقات.

(٢) الكافي: الحدود، فصل في السرقة وحده ص ٤١٢ س ٤ قال: ويقطع النبش إذا أخذ من الأكفان الخ.

(٣) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١١٧ الحديث ٨٥.

(٤) المقنعة: باب الحد في السرقة والخيانة ص ١٢٩ س ١ قال: وإذا عرف الإنسان بنبش القبور وكان قد فات السلطان ثلاث مرات كان الحاكم فيه بالخيار.

(٥) المراسم: ذكر حد السرقة ص ٢٥٨ س ١٨ قال: فإن أدمن ذلك وفات السلطان تأديبه ثلاث مرات، فإن اختار قتله الخ.

(٦) تقدم أنفاً.

(الثالث) يثبت الموجب بالإقرار مرتين، أو بشهادة عدلين. ولو أقر مرة عزر ولم يقطع.

ويشترط في المقر: التكليف، والحرية، والاختيار، ولو أقر بالضرب

لم يقطع، نعم لو رد السرقة بعينها قطع، وقيل: لا يقطع لتطرق الاحتمال، وهو أشبه، ولو أقر مرتين تحتم القطع، ولو أنكر.

ثلاث مرات قتل في الرابعة (١) وقال القاضي: وإن تكرر منه الفعل ولم يؤدبه الإمام كان له قتله ليرتدع غيره في المستقبل (٢) وعند الشيخ يعزر في الأولى إذا لم يأخذ ويقطع في الثانية، قال: وإذا تكرر منه الفعل ثلاث مرات وأقيم عليه الحد، فحينئذ يجب عليه القتل كما يجب على السارق (٣).

قال طاب ثراه: ولو أقر بالضرب لم يقطع، نعم لو رد السرقة بعينها قطع، وقيل: لا يقطع لتطرق الاحتمال، وهو أشبه.

أقول: يعتبر في القطع بالإقرار، كون المقر مختاراً، ومن أقر تحت الضرب لا يعتد بإقراره، فلا يقطع، وإن رد السرقة بعينها، قال الشيخ في النهاية: قطع (٤) واختاره العلامة في المختلف (٥) وقال ابن إدريس: لا يقطع (٦) واختاره

-
- (١) الوسيلة: فصل في بيان أحكام المختلس والنباش ص ٤٢٤ س ١٠ قال: فإن نبش قبراً إلى آخره.
(٢) المهذب: ج ٢ باب حدود المحارب والنباش ص ٥٥٤ س ٧ قال: فإن تكرر الفعل منه إلى آخره.
(٣) النهاية: باب حد المحارب والنباش ص ٧٢٢ س ١٠ قال: فإن نبش ولم يأخذ شيئاً أدب بغليظ العقوبة إلى قوله: فإن تكرر منه الفعل وفات الإمام تأديبه كان له قتله الخ والظاهر أن العبارة قاصرة عن إفادة المدعي.
(٤) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٨ س ٤ قال: فإن أقر تحت الضرب بالسرقة وردها بعينها وجب عليه أيضاً القطع.
(٥) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٩ س ١٧ قال بعد نقل قول الشيخ وابن إدريس: والمعتمد ما قاله الشيخ.
(٦) السرائر: باب الحد في السرقة ص ٤٥٦ س ١٩ قال: والذي يقوى عندي: أنه لا يجب عليه القطع، لأننا بينا: أن من أقر تحت ضرب لا يعتد بإقراره في وجوب القطع الخ.

المصنف (١) والعلامة في القواعد (٢) وفخر المحققين (٣).
احتج العلامة على الأول: بأن رد العين قرينة دالة على السرقة كدلالة قبي
الخمر على شربها.

وبحسنة سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام: عن رجل سرق سرقة،
فكابر عليها، فضرب فجاء بها بعينها، هل يجب عليه القطع؟ قال: نعم، ولكن إذا
اعترف ولم يجئ بالسرقة، لم تقطع يده، لأنه اعترف بالعذاب (٤).
وأجاب فخر المحققين: بأنها لا تدل على الإقرار مرتين، بل ولا مرة (٥).
احتج الآخرون: بأصالة عدم القطع إلا مع تيقن السبب، والاحتياط في
عصمة الدم يقتضي التوقف.

واعتبار الاختيار في الإقرار، خصوصا في الحدود المبنية على التخفيف، وإمكان
الاحتمال في رد السرقة، لجواز كونها عنده من غير سرقة، بإيداع، أو ابتياع، أو غير
ذلك. فتحقق الشبهة بوجود الاحتمال، وهي مسقطه للحد، لقوله عليه السلام: ادروا
الحدود بالشبهات (٦).

-
- (١) لاحظ عبارة النافع.
(٢) القواعد: ج ٢ في الحدود، ص ٢٧٠ س ١٨ قال: ولو ضرب فرد السرقة بعينها بعد الإقرار بالضرب
إلى قوله: والأقرب المنع.
(٣) الإيضاح: ج ٤، فيما يثبت به السرقة ص ٥٣٨ س ٢١ قال بعد نقل ابن إدريس: وهو
الأقرب عندي ثم قال بعد أسطر في الجواب عن الحديث: إن هذه الرواية لا تدل على الإقرار مرتين، بل
ولا مرة.
(٤) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٠٦ الحديث ٢٨.
(٥) الإيضاح: ج ٤، فيما يثبت به السرقة ص ٥٣٨ س ٢١ قال بعد نقل ابن إدريس: وهو
الأقرب عندي ثم قال بعد أسطر في الجواب عن الحديث: إن هذه الرواية لا تدل على الإقرار مرتين، بل
ولا مرة.
(٦) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٧) باب نواذر الحدود ص ٥٣ الحديث ١٢.

(الرابع) في الحد.
وهو قطع الأصابع الأربع من يد اليمنى، وتترك الإبهام والراحة، ولو سرق بعد ذلك قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم، ويترك العقب. ولو سرق ثلاثة حبس دائما. ولو سرق في السجن قتل ولو تكررت السرقة من غير حد كفى حد واحد.
ولا يقطع اليسار مع وجود اليمنى، بل تقطع اليمنى ولو كانت شلاء، وكذا لو كانت اليسار شلاء. ولو لم يكن يسار قطع اليمنى. وفي الرواية: لا يقطع. وقال الشيخ في النهاية: ولو لم يكن يسار قطعت رجله اليسرى. ولو لم يكن له رجل لم يكن عليه أكثر من الحبس. وفي الكل تردد.

قال طاب ثراه: ولو لم يكن يسار قطع اليمنى، وفي الرواية: لا تقطع، وقال في النهاية: ولو لم يكن يسار قطعت رجله اليسرى، ولو لم يكن له رجل لم يكن عليه أكثر من الحبس، وفي الكل تردد.
أقول: الأصل أن السارق تقطع يده اليمنى أولا، فإن سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى، فإن سرق ثالثا خلد السجن، ولو سرق في السجن قتل.
روى الصدوق عن الصادق عليه السلام قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام: إذا سرق الرجل أولا قطع يمينه، فإن عاد قطع رجله اليسرى، فإن عاد ثالثة خلده السجن وأنفق عليه من بيت المال (١).
وروي أنه إن سرق في السجن قتل (٢).
وعلى هذا عمل الطائفة.
والإشكال فيما إذا سرق مرة وليس عضوها المقدر لها موجودا، وفيه أقوال.

(١) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٢) باب حد السرقة ص ٤٥ الحديث ١٤ و ١٥.
(٢) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٢) باب حد السرقة ص ٤٥ الحديث ١٤ و ١٥.

(أ) إذا فقدت اليمين من يديه في قصاص أو غير ذلك، لا بقطعها في سرقة، وكانت له اليد اليسرى، قطعت، فإن لم يكن له اليسرى أيضا قطعت رجله، فإن لم يكن له رجل لم يكن عليه أكثر من الحبس، قاله الشيخ في النهاية (١) وبه قال القاضي في الكامل (٢).

(ب) قال ابن الجنيد: وكذلك إن كانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص، فسرق لم يقطع يمينه، وحبس في هذه الأحوال (٣).

لرواية عبد الرحمان بن الحجاج عن الصادق عليه السلام: لئلا يبقى بلا يدين (٤).

(ج) قال الشيخ في المبسوط: إذا لم يكن له يمين قطعت رجله اليسرى (٥) وهو أحد قولي القاضي (٦).

(د) قال ابن حمزة: إن قطعت يمينه قصاصا، قطعت يساره، وإن قطعت في

(١) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٧ س ١٣ قال: ومن سرق وليس له اليمين إلى قوله: قطعت يسراه إلى قوله: لم يكن عليه أكثر من الحبس.

(٢) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٩ س ١٠ قال: وقال في الكامل: ومن كانت يده اليمين قطعت وله اليسرى إلى قوله: لم يكن عليه أكثر من الحبس.

(٣) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٩ س ٨ قال: وقال ابن الجنيد: وكذلك لو كانت يده اليسرى مقطوعة الخ.

(٤) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٥٧٢ الحديث ١٠١ وفي التهذيب ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٠٨ الحديث ٣٨ ما يدل عليه.

(٥) المبسوط: ج ٨ كتاب السرقة ص ٣٩ س ٤ قال: وإن سرق وليس له يمين إلى قوله: وعندنا ينقل القطع الرجل.

(٦) المهذب: ج ٢ كتاب الحدود ص ٥٤٤ س ٩ قال: وإذا سرق وليس له يمين، قطعت رجله اليسرى.

السرقه قطعت رجله اليسرى (١).

(٥) قال الشيخ في المسائل الحلبية: المقطوع اليدين والرجلين إذا سرق ما يوجب القطع، ووجب أن يقول: الإمام مخير في تأديبه وتعزيره أي نوع أراد فعل، لأنه لا دليل على شئ بعينه، وإن قلنا: يجب أن يحبس أبدا لانتفاء إمكان القطع، وغيره ليس بممكن، ولا يمكن إسقاط الحد كان قويا (٢).

(و) قال ابن إدريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية والمسائل الحلبية: الأقوى عندي أن من ذكر حاله، لا يجوز حبسه أبدا إذا سرق أول دفعة، بل يجب تعزيره، لأن الحبس هو حد من سرق في الثالثة بعد تقدم دفعتين قد أقيم الحد فيهما مرتين، فكيف يفعل به ما يفعل في حد الدفعة الثالثة، في حد الدفعة الأولى (٣).

وتردد المصنف في كتابيه (٤) (٥).

وقال في النكت بعد أن اعترض على الشيخ: بأن الحبس حد من سرق في الثالثة، فكيف يحبس في الأولى.

الجواب: أن الشيخ رحمه الله ربما لمح، أن السرقة جنائية توجب العقوبة، والحبس

(١) الوسيلة: في بيان السرقة وأحكامها ص ٤٢٠ س ١١ قال: ورابعها أن تكون يمينه مقطوعة، فإن قطعت قصاصا قطعت يساره، وإن قطعت في السرقة قطعت رجله اليسرى.

(٢) لم نظفر عليه وكان عند ابن إدريس فنقل عنه ونحن ننقل عن السرائر قال في باب حد السرقة ص ٤٥٦ س ١١ قال: وقال رحمه الله في المسائل الحلبية في المسألة الخامسة: المقطوع اليدين والرجلين إذا سرق ما يوجب القطع، ووجب أن يقول: الإمام مخير في تأديبه وتعزيره الخ ثم قال: الأقوى عندي أن من ذكر حاله لا يجوز حبسه أبدا إذا سرق أول دفعة، لأن الحبس هو حد من سرق في الثالثة الخ.

(٣) مر آنفا تحت رقم ٢.

(٤) لاحظ عبارة النافع حيث قال بعد نقل قول النهاية: وفي الكل تردد.

(٥) الشرائع: كتاب الحدود، الرابع في الحد قال بعد نقل قول النهاية: وفي الكل إشكال من حيث أنه تخط عن موضع القطع الخ.

ويسقط الحد بالتوبة قبل البينة، لا بعدها. ويتخير الإمام معها بعد الإقرار في الإقامة على رواية فيها ضعف، والأشبه تحتم الحد، ولا يضمن سراية الحد.

أحد عقوبات السرقة، فإذا فات القطع لفوات محله، تعين الحبس، كما لو لم يكن له يد وكان له رجل، قطعت رجله، ولو كان له يد لم تقطع رجله إلا في الثانية، قال: وهذا تخريج لا يليق بمذهبننا، فالأولى أن يقال: للإمام تأديبه بما شاء، من تعزير أو حبس، أو غيره، وإلى هذا ذهب في المسائل الحلبية هذا آخر كلامه (١).

فرع لو كان له يمين حين السرقة، فتلفت قبل القطع، سقط القطع، واقتصر على تأديبه، سواء تلفت بجناية، فيكون له ديتهما، أو في قصاص لبيء من عهده، أو بآفة من قبله تعالى.

قال طاب ثراه: ويسقط الحد بالتوبة قبل البينة، لا بعدها، ويتخير الإمام معها بعد الإقرار، في الإقامة على رواية فيها ضعف، والأشبه تحتم الحد. أقول: إذا تاب السارق بعد الإقرار الموجب للحد، هل يتخير الإمام هنا في إقامة الحد عليه، وإسقاطه عنه؟ قال الشيخ في النهاية: نعم (٢) واختاره العلامة في المختلف (٣) ومنعه ابن إدريس وأوجب إقامة الحد لاشتمال إسقاطه على تعطيل

-
- (١) كتاب الحدود من نكت النهاية (في ضمن الجوامع الفقهية): باب السرقة ص ٤٥٥ س ٣٥ قال: قوله: ومن سرق وليس له اليمنى إلى قوله: الجواب: أن الشيخ رحمه الله ربما لمح الخ.
(٢) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٨ س ١١ قال: فإن كان قد أقر على نفسه ثم تاب، جاز للإمام العفو عنه الخ.
(٣) المختلف ج ٢ في حد السرقة ص ٢٢٠ س ٢ قال: والمعتمد الأول، أي قول الشيخ في النهاية.

حدود الله (١) واختاره المصنف (٢) والعلامة في القواعد (٣) وقال التقي: يتخير الإمام خاصة، ولا خيار لغيره (٤).

احتج الأولون: بما رواه البرقي عن بعض أصحابه، عن بعض الصادقين عليهم السلام قال: جاء رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام فأقر بالسرقة، فقال له أمير المؤمنين عليه السلام: أتقرأ شيئاً من كتاب الله تعالى؟ قال: نعم سورة البقرة، قال: قد وهبت يدك لسورة البقرة، فقال الأشعث: أتعطل حداً من حدود الله تعالى؟ قال: وما يدريك ما هذا؟! إذا قامت البينة، فليس للإمام أن يعفو، وإذا أقر الرجل على نفسه فذلك إلى الإمام إن شاء عفا وإن شاء قطع (٥).
تذنيب

لو رجع بعد إقراره مرتين، قال في النهاية والخلاف سقط القطع (٦) (٧) وبه قال

(١) السرائر: باب الحد في السرقة ص ٤٥٦ س ٢٥ قال: فإن كان قد أقر على نفسه مرتين عند الحاكم ثم تاب بعد الإقرار وجب عليه القطع الخ.

(٢) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: والأشبه تحتم القطع.

(٣) القواعد: ج ٢، فيما يثبت به السرقة ص ٢٧٠ س ٢١ قال: ولو تاب بعد إقرار إلى قوله: لم يسقط الحد.

(٤) الكافي: فصل في السرقة وحده ص ٤١٢ س ١١ قال: وإن تاب بعد ما رفع إليه، فالإمام خاصة مخير الخ.

(٥) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٢٩ للحديث ١٣٣.

(٦) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٨ س ٦ قال: ومن أقر بالسرقة ثم رجع عن ذلك ألزم السرقة وسقط عنه القطع.

(٧) كتاب الخلاف: كتاب السرقة، مسألة ٤١ قال: إذا ثبت القطع باعترافه ثم رجع عنه، سقط برجوعه.

التقي (١) والقاضي (٢) واختاره العلامة في المختلف (٣) وفخر المحققين في الإيضاح (٤).

وقال في المبسوط: لا يسقط (٥) واختاره ابن إدريس (٦) وجزم به المصنف والعلامة في الشرائع (٧) والقواعد (٨).

احتج الأولون بوجوه:
(أ) أصالة براءة الذمة.

(ب) إن رجوعه توبة منه وندامة، فيسقط الحد.

(ج) رواية جميل بن دراج عن بعض أصحابنا، عن أحدهما عليهما السلام قال: لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين، فإن رجع ضمن السرقة ولم يقطع إذا لم

(١) الكافي: فصل في السرقة وحده ص ٤١٢ س ٣ قال: وإذا رجع المقر بالسرقة عن إقراره، أغرم ما أقر به ولم يقطع.

(٢) المهذب: ج ٢ كتاب الحدود ص ٥٤٤ س ٢٠ قال: وإذا أقر بالسرقة مختاراً ورجع عن ذلك سقط عنه القطع.

(٣) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٩ س ٣٠ قال بعد نقل كلام النهاية: والوجه ما قاله الشيخ.

(٤) الإيضاح: ج ٤ فيما يثبت به السرقة ص ٥٣٩ س ٢٠ قال: واختار في المختلف مذهب الشيخ في النهاية، وهو الأقوى عندي.

(٥) المبسوط: ج ٨ كتاب السرقة ص ٤٠ س ٥ قال: ومتى رجع من اعترافه إلى قوله: إلا ابن أبي ليلى فإنه قال: لا يسقط برجوعه وهو الذي يقتضيه مذهبنا وحمله على الزنا قياس لا نقول به.

(٦) السرائر: باب الحد في السرقة، ص ٤٥٦ س ٢١ قال: ومن أقر بالسرقة مختاراً ثم رجع عن ذلك قطع وألزم السرقة الخ.

(٧) الشرائع: ج ٤ في حد السرقة الثالث: ما به يثبت قال: ولو أقر مرتين ورجع لم يسقط الحد وتحتمت الإقامة ولزمه الغرم.

(٨) القواعد: ج ٢، فيما يثبت به السرقة ص ٢٧٠ س ٢١ قال: ولو تاب بعد الإقرار مرتين، أو رجع بعد المرتين لم يسقط الحد.

-
- يكن شهود (١).
- (د) حصول الشبهة برجوعه، وهي مسقطة للحد، لعموم: (ادرؤا الحدود بالشبهات) (٢).
- احتج الآخرون بوجوه:
- (أ) عموم قوله تعالى: (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) (٣) وقد ثبت كونه سارقا لعموم قبول إقرار العاقل (٤).
- (ب) وجوب المحافظة على حدود الله، لقوله تعالى: (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) (٥).
- (ج) صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: إذا أقر الرجل على نفسه أنه سرق، ثم جحد، فاقطعه وإن رغم أنفه (٦).
- وحملها العلامة على رجوعه بعد قيام البينة (٧) لأن العلة الكافية في وجوب القطع موجودة بعد جحوده، وهو قيام البينة، فلا عبرة برجوعه، كما لا عبرة بإقراره، لأننا نستوفي الحد منه بالبينة، لا بإقراره.

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٢٩ الحديث ١٣٢.
- (٢) تقدم مرارا.
- (٣) المائة: ٣٨.
- (٤) إشارة إلى حديث (إقرار العقلاء على أنفسهم جائز) لاحظ عوالي اللثالي ج ١ ص ٢٣٣ الحديث ١٠٤ و ج ٢ ص ٢٥٧ الحديث ٥ و ج ٣ ص ٤٤٢ الحديث ٥ ولاحظ ما علق عليه.
- (٥) الطلاق: ١.
- (٦) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٢٦ قطعة من حديث ١٢٠ والحديث عن الحلبي ومحمد بن مسلم.
- (٧) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢١٩ س ٣٣ قال بعد نقل الحديث: والجواب الحمل على ما إذا رجع عن إقراره بعد قيام البينة عليه.

(الخامس) في اللواحق، وفيه مسائل.
(الأولى) إذا سرق اثنان نصاباً، قال في النهاية: يقطعان، وفي
الخلافاً: اشترط نصيب كل واحد نصاباً.

قال طاب ثراه: إذا سرق اثنان نصاباً، قال في النهاية: يقطعان، وفي الخلافاً:
اشترط بلوغ (١) كل واحد نصاباً.
أقول: قال الثلاثة: إذا سرق اثنان فصاعداً ما قيمته نصاب وجب القطع على الجميع،
فإن انفرد كل واحد ببعضه لم يجب القطع (٢) (٣) (٤) لأنه قد نقص عن المقدار
الذي يجب فيه القطع، وبه قال التقي (٥) والقاضي (٦) وابن حمزة (٧) وسالار (٨)

- (١) في النسخة المطبوعة من النافع (اشترط نصيب) وفي النسخ المخطوطة التي عندي من المهذب (اشترط بلوغ) والأمر سهل.
- (٢) المقنعة: باب الحد في السرقة ص ١٢٨ س ٥ قال: وإذا اشترك نفسان في سرقة شيء، وكان قيمة الشيء ربع دينار فصاعداً قطعاً.
- (٣) الإنتصار: في الحدود ص ٢٦٤ مسألة قال: ومما انفردت به الإمامية القول: بأنه إذا اشترك نفسان في سرقة ما يبلغ النصاب قطع جميعهم الخ.
- (٤) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٨ س ٢٠ قال: وإذا سرق نفسان فصاعداً ما قيمته ربع دينار وجب عليهما القطع.
- (٥) الكافي: فصل في السرقة وحده ص ٤١١ س ١٢ قال: فإن كان السراق جماعة مشتركين في السروق قطعوا جميعاً بربع دينار.
- (٦) المهذب: ج ٢ باب الحد في السرقة ص ٥٤٠ س ١٢ قال: وإذا اشترك ثلاثة نفر في إخراج نصاب من الحرز قطع جميعهم.
- (٧) الوسيلة: فصل في بيان السرقة وأحكامها ص ٤١٩ س ١٦ قال: وإن سرق اثنان معاً نصاباً، قطعاً.
- (٨) لم نظفر عليه في المراسم ولم يتعرض له العلامة لاحظ المختلف ج ٢ في حد السرقة ص ٢٢٠ س ١٩.

وابن زهرة (١).
وقال الشيخ في الكتابين: لا يجب القطع إلا أن يبلغ نصيب كل واحد
نصابا (٢) (٣). وبه قال ابن الجنيد (٤) وابن إدريس (٥) واختاره العلامة في
المختلف (٦) وتوقف المصنف (٧).
احتج الأولون: بعموم الآية (٨).
ولأن موجب الحد وهو سرقة النصاب ثابت، وقد صدرت عن الجميع، فيثبت
عليهم الحد.
أو نقول: قد تحقق إخراج النصاب، فخروجه إما بالجميع، أو بواحد معين، أو
غير معين، والثاني محال، لاستحالة ترجيح نسبته إلى أحدهما دون الآخر، والثالث

-
- (١) الغنية (في الجوامع الفقهية): في حد السرقة ص ٦٢٣ س ٣٠ قال: وإن كانوا مشتركين في ذلك
وفي إخراجها من الحرز، قطعوا جميعا بربع دينار.
(٢) المبسوط: ج ٨ كتاب السرقة ص ٢٨ س ١٨ قال: فإن بلغت حصته كل واحد نصابا قطعناهم،
وإن كانت أقل فلا قطع.
(٣) كتاب الخلاف: كتاب السرقة، مسألة ٨ قال: فبلغ نصيب كل واحد منهم نصابا قطعناهم،
وإن كان أقل فلا قطع.
(٤) المختلف: ج ٢، في حد السرقة ص ٢٢٠ س ٢١ قال: وبه (أي بقول المبسوط) قال ابن
الجنيد، وهو المعتمد.
(٥) السرائر: في حد السارق ص ٤٥٦ س ٣٦ قال: وإذا سرق نفسان فصاعدا ربع دينار، لا يجب عليهم
القطع إلى قوله بعد أسطر: والأظهر ما اخترناه، لأن هذا حكم شرعي يحتاج في إثباته إلى دليل شرعي
الخ.
(٦) المختلف: ج ٢، في حد السرقة ص ٢٢٠ س ٢١ قال: وبه (أي بقول المبسوط) قال ابن
الجنيد، وهو المعتمد.
(٧) لاحظ عبارة النافع حيث أنه لم يحكم عليه بشيء، وفي الشرايع الخامس في اللواحق، قال:
الثانية، إذا سرق اثنان نصابا إلى قوله: فالتوقف أحوط.
(٨) المائدة: ٣٨.

(الثانية) لو قامت الحجة بالسرقة، ثم أمسك ليقطع، ثم شهدت عليه بأخرى، قال في النهاية: قطعت يده بالأولى ورجله بالأخرى، وبه رواية والأولى التمسك بعصمة الدم إلا في موضع اليقين.
(الثالثة) قطع السارق موقوف على مرافعة المسروق منه، فلو لم يرافعه، لم يرافعه الإمام، ولو رافعه لم يسقط الحد، ولو وهبه قطع.

محال أيضا لاستحالة استناد المعين إلى المطلق، لأن المطلق لا وجود له في الخارج، فتعين الأول، وهو استناده إلى الجميع، فتعين القطع عليهم كما في القود. احتج الآخرون: بأصالة براءة الذمة من وجوب القطع إلا مع تيقن السبب، وقد حصل الخلاف فيه، فتتحقق الشبهة، وهي دائرة للحد. وبأن كل واحد منهم لم يفعل الموجب، وإلا لزم استناد الفعل الواحد إلى العلل الكثيرة، وهو محال، فالصادر عن كل واحد بعضه، وبعض الشيء ليس نفس ذلك الشيء، وإذا انتفى السبب انتفى الحكم.
قال طاب ثراه: لو قامت البينة (الحجة خ ل) بالسرقة إلى آخره.
أقول: (١) إذا تكررت السرقة قبل القطع، فيه ثلاث مسائل.
(الأولى) إن سرق ولم يقدر عليه، وثبت ذلك عند الحاكم، ثم سرق ثانية، فهل يقطع بالأولى أو الثانية؟ فيه ثلاثة أقوال:
(أ) قطعه بالأخيرة، قاله الشيخ في النهاية (٢) واختاره المصنف في الشرائع (٣).

(١) في هامش بعض النسخ المخطوطة بعد قوله: أقول: ما لفظه (إذا سرق فلم يقدر عليه ثم سرق ثانية، فأخذ وأقامت عليه البينة بالسرقتين معا، أو أمسك حتى يقطع ثم يشهد عليه بالأخرى، فهنا فصلان، الأول أن يشهد بالسرقتين (كذا في نسخة المقابل بها).
(٢) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٩ س ١٢ قال: وإذا سرق السارق فلم يقدر عليه، ثم سرق ثانية إلى قوله: بالسرقة الأخيرة.
(٣) الشرائع: ج ٤ في حد السرقة، في اللواحق، الثالثة قال: لو سرق ولم يقدر عليه، ثم سرق ثانية، قطع بالأخيرة.

- (ب) قطعه بالأولى، قاله الصدوق (١) والتقي (٢) واختاره العلامة في القواعد (٣) والتحرير (٤).
- (ج) قطعه بأي واحدة كانت، بحيث لو عفى الأول قطع بالثاني وبالعكس، قاله العلامة في المختلف (٥) وعلم من هذا التفصيل فائدة الخلاف.
- (الثانية) أن يشهد البينة عليه بالسرقين معا، فليس عليه إلا قطع واحد إجماعا.
- (الثالثة) أن يشهد عليه بعد قطعه، وفيه قولان:
- (أ) قطعه ثانيا عملا بالموجب، قاله الشيخ في النهاية (٦) والصدوق (٧) وابن حمزة (٨).

- (١) المقنع: باب حد السرقة ص ١٥٠ س ١٦ قال: فإن سرق رجل فلم يقدر عليه، ثم سرق مرة أخرى إلى قوله: تقطع يده بالسرقة الأولى.
- (٢) الكافي: فصل في السرقة وحده ص ٤١٢ س ٧ قال: وإذا أقر بسرقات كثيرة، أو قامت بذلك بينة، قطع لأولها.
- (٣) القواعد: ج ٢، الفصل الثالث في الحد ص ٢٧١ س ١٢ قال: فإذا سرق ولم يقدر عليه ثم سرق ثانيا، قطع بالأولى.
- (٤) التحرير: ج ٢، الفصل الرابع في الحد ص ٢٣٢ س ٣٤ قال: (ح) لو سرق ولم يقدر عليه ثم سرق ثانيا، قطع بالأولى.
- (٥) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢٢١ س ٤ قال: والتحقيق إلى قوله: قطع بأي واحد كان بحيث لو عفى الأول قطع بالثاني وبالعكس.
- (٦) النهاية: باب الحد في السرقة ص ٧١٩ س ١٥ قال: فإن شهدوا عليه بالسرقة الأولى إلى قوله: ثم شهدوا عليه بالسرقة الأخيرة قطع رجله.
- (٧) المقنع: باب حد السرقة ص ١٥٠ س ١٩ قال: ولو أن الشهود شهدوا بالسرقة الأولى إلى قوله: قطعت رجله اليسرى.
- (٨) الوسيلة: فصل في بيان السرقة ص ٤١٩ س ١٠ قال: فإن شهدت عليه بسرقة واحدة إلى قوله: ثم شهدت عليه بأخرى قطع ثانيا.

وقال في المبسوط: إذا تكررت منه السرقة، فسرق مرارا من واحد ومن جماعة ولما قطع، فالقطع مرة واحدة، لأنه حد من حدود الله فإذا تداخلت كحد الزنا وشرب الخمر، فإذا ثبت أن القطع واحد نظرت، فإن اجتمع المسروق منهم وطالبوه بأجمعهم، قطعناه وغرم لهم، وإن سبق واحد منهم فطالب بما سرق منه، وكان نصابا غرم وقطع، ثم كل من جاء بعده من القوم، فطالب بما سرق منه غرمناه ولم نقطعه، لأننا قد قطعناه بالسرقة، فلا يقطع مثل أن يسرق مرة أخرى (١) واختاره المصنف (٢) والعلامة (٣) وهو ظاهر التقي (٤) وأبي علي (٥).

احتج الأولون: بما رواه بكير بن أعين عن الباقر عليه السلام في رجل سرق فلم يقدر عليه، ثم سرق مرة أخرى، وأخذ، فجاءت البيعة فشهدوا عليه بالسرقة الأولى، والسرقة الأخيرة، فقال: تقطع يده بالسرقة الأولى، ولا تقطع رجله بالسرقة الأخيرة فقلت: وكيف ذلك؟ فقال: لأن الشهود شهدوا جميعا في مقام واحد بالسرقة الأولى والأخيرة قبل أن يقطع بالسرقة الأولى، ولو أن الشهود شهدوا عليه بالسرقة الأولى ثم أمسكوا حتى تقطع يده، ثم شهدوا عليه بالسرقة الأخيرة، قطعت رجله اليسرى (٦).

(١) المبسوط: ج ٨ كتاب السرقة ص ٣٨ س ١١ قال: إذا تكررت منه السرقة إلى قوله: مثل أن يسرق مرة أخرى.

(٢) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: والأول التمسك بعصمة الدم.

(٣) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢٢٠ س ٣٢ قال بعد نقل قول المبسوط: وهو الأقوى.

(٤) الكافي: فصل في السرقة وحده ص ٤١٢ س ٧ قال: وإذا أقر بسرقات كثيره إلى آخره وقد تقدم أنفا.

(٥) المختلف: ج ٢ في حد السرقة ص ٢٢٠ س ٢٥ قال: وقال ابن الجنيد: لو سرق السارق مرارا إلى قوله: قطعت يمينه فقط.

(٦) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة ص ١٠٧ الحديث ٣٥.

الفصل السادس

في المحارب

وهو كل من جرد سلاحا في بر أو بحر، ليلا أو نهارا لإخافة السابلة وإن لم يكن من أهلها على الأشبه ويثبت ذلك بالإقرار ولو مرة، أو

وأسقطها العلامة، لكون سهل بن زياد في طريقها (١) (٢).

واستند أي أصالة البراءة.

الفصل السادس

(في المحارب)

قال طاب ثراه: وهو كل من جرد سلاحا في بر أو بحر، ليلا أو نهارا لإخافة السابلة، وإن لم يكن أهلها على الأشبه.

أقول: قال الشيخ في النهاية: المحارب هو الذي يجرد السلاح ويكون من أهل الريية (٣) وقال المفيد: وأهل الدعارة (٤) إذا جردوا السلاح، ثم ذكر أحكام المحارب (٥)

(١) سند الحديث كما في التهذيب (سهل بن زياد، عن الحسن بن محبوب، عن عبد الرحمان بن الحجاج، عن بكير بن أعين، عن أبي جعفر عليه السلام).

(٢) المختلف ج ٢ في حد السرقة ص ٢٢٠ س ٣٦ بعد نقل الحديث: والجواب: في الطريق سهل بن زياد وفيه ضعف، فيبقى المستند أصالة البراءة.

(٣) النهاية باب حد المحارب.. ص ٧٢٠ س ٣ قال: المحارب هو الذي يجرد السلاح ويكون من أهل الريية.

(٤) الدرر بالتحريك الفساد والشر، ومثله الدعارة، ورجل داعر أي خبيث مفسد (مجمع البحرين

لغة دعر) وقال في لغة (زعر) ومنه الحديث: أخالط الرجل وارى منه زعارة، أي شواصة خلق وشكاسة

(٥) المقنعة، باب الحد في السرقة ص ١٢٩ س ٢ قال: وأهل الزعارة إذا جردوا السلاح في دار الإسلام كان الإمام مخيرا.

بشهادة عدلين. ولو شهد بعض اللصوص على بعض لم تقبل، وكذا لو شهد بعض المأخوذين لبعض.
وحده: القتل، أو الصلب، أو القطع
مخالفا، أو النفي. وللأصحاب اختلاف، قال المفيد: بالتخيير وهو الوجه، وقال الشيخ: بالترتيب. يقتل إن قتل، ولو عفا ولي الدم قتل حدا. ولو قتل وأخذ المال، استعيد منه وقطعت يده اليمنى ورجله اليسرى، ثم قتل وص لب.
وإن أخذ المال ولم يقتل قطع مخالفا ونفي. ولو جرح ولم يأخذ المال، اقتص منه ونفي، ولو شهر السلاح، نفي لا غير.
ولو تاب قبل القدرة عليه سقطت العقوبة، ولم تسقط حقوق

وهو المشهور في عبارات الأصحاب.
وعموم الآية (١) تدل على عدم الاشتراط، وهو الذي اختاره المصنف (٢) والعلامة (٣) وفخر المحققين (٤).
قال طاب ثراه: وحده: القتل، أو الصلب، أو القطع مخالفا، أو النفي، وللأصحاب اختلاف، قال المفيد: بالتخيير وهو الوجه، وقال الشيخ: بالترتيب.

(١) قال تعالى: (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا إلى آخر الآية، سورة المائدة: ٣٣).

(٢) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وهو كل من جرد سلاحا الخ.

(٣) القواعد ج ٢، المقصد السابع في حد المحارب ص ٢٧١ س ٢٢ قال: الأول، المحارب كل من أظهر السلاح وجرده لإخافة الناس إلى قوله: ولا يشترط كونه من أهل الريبة على إشكال.

(٤) الإيضاح ج ٤ في حد المحارب ص ٥٤٣ س ١٧ قال: وعموم الآية يدل على عدم الاشتراط، وهو الأقوى عندي.

الناس. ولو تاب بعد ذلك لم تسقط.
ويصلب المحارب حيا على القول بالتخيير، ومقتولا على القول
الآخر.

ولا يترك على خشبة أكثر من ثلاثة أيام، وينزل، ويغسل على
القول بصلبه حيا، ويكفن، ويصلى عليه، ويدفن.
وينفى المحارب عن بلده، ويكتب بالمنع من مؤاكلته، ومجالسته،
ومعاملته حتى يتوب، واللص محارب، وللإنسان دفعه إذا غلب السلامة،
ولا ضمان على الدافع، ويذهب دم المدفوع هدرًا. وكذا لو كابر امرأة
على نفسها، أو غلامًا فدفع، فأدى إلى تلفه، أو دخل دارًا فزجره ولم
يخرج، فأدى الزجر والدفع إلى تلفه، أو ذهب بعض أعضائه. ولو ظن
العطب سلم المال. ولا يقطع المستلب، ولا المختلس والمحتال، ولا
المبجح، ولا من سقى غيره مرقداً، بل يستعاد منهم ما أخذوا ويعزرون
بما يردع.

أقول: في كيفية حد المحارب مذهبان.

الأول: الترتيب.

والآخر التخيير، ومعناه: أن للحاكم قتله بمجرد إشهار السلاح وإن لم يقتل، بل
وإن لم يأخذ المال، وله صلبه حيا حتى يموت، وله قطعه، وله نفيه، والخيار في ذلك
إليه.

وهو قول المفيد (١) وتلميذه (٢) وابن إدريس (٣) وبه قال المصنف (٤) والعلامة (٥).

والترتيب المحكي في الكتاب مذهب الشيخ رحمه الله (٦) وهو مذهب القاضي (٧).

فالحاصل: أن الخلاف بين الشيخين في موضعين.

(أ) التخيير، والترتيب: والمفيد على الأول، والشيخ على الثاني.

(ب) الصلب بعد القتل عند الشيخ (٨)، وقبله عند المفيد (٩) وهو لازم للأول.

(١) المقنعة باب الحد في السرقة والخيانة.. والفساد في الأرضين ص ١٢٩ س ٣ قال: كان الإمام مخيرا فيهم إن شاء قتلهم بالسيف، وإن شاء صلبهم حتى يموتوا، وإن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإن شاء نفاهم الخ.

(٢) المراسم كتاب الحدود والآداب ص ٢٥١ س ٦ قال: والمجرد للسلاح في أرض الإسلام، إن شاء الإمام قتله، وإن شاء صلبه الخ.

(٣) السرائر باب المحاربين وهو قطاع الطريق ص ٤٦٠ س ٣٥ قال بعد نقل قول المقنعة بتمامه: وهو الأظهر الأصح، لأنه يعضده التنزيل الخ.

(٤) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وحده القتل الخ.

(٥) المختلف ج ٢ في حد المحارب ص ٢٢٧ س ٥ قال بعد نقل مختار المفيد وابن إدريس: وهو الأقوى، لنا: الآية، فإن (أو) يقتضي التخيير الخ.

(٦) النهاية باب حد المحارب ص ٧٢٠ س ٥ قال: فمتى فعل ذلك كان محاربا، ويجب عليه إن قتل ولم يأخذ المال، أن يقتل الخ.

(٧) المهذب ج ٢ قاب حدود المحارب ص ٥٥٣ س ٤ قال: فإن قتل ولم يأخذ مالا كان عليه القتل إلى قوله: وإن قتل وأخذ مالا الخ.

(٨) النهاية باب حد المحارب ص ٧٢٠ س ١٠ قال: ثم يقتل بعد ذلك ويصلب.

(٩) المقنعة باب الحد في السرقة والخيانة.. والفساد في الأرضين ص ١٢٩ س ٥ قال: وجب قتلهم على كل حال بالسيف والصلب حتى يموتوا الخ.

احتج الأولون: بالآية، فإن (أو) يقتضي التخيير.

وبحسنة جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن قول الله عز وجل: (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا) إلى آخر الآية فقلت: أي شيء عليهم من هذه الحدود التي سمى الله تعالى؟ قال: ذلك إلى الإمام، إن شاء قطع، وإن شاء صلب، وإن شاء نفى، وإن شاء قتل، قلت: النفي إلى أين؟ قال: ينفي من مصر إلى مصر آخر، وقال: إن عليا عليه السلام نفى رجلين من الكوفة إلى البصرة (١).

احتج الشيخ بما رواه عبيد الله المدائني عن الصادق عليه السلام قال: قلت له: جعلت فداك أخبرني عن قول الله عز وجل: (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض) قال: فعقد بيده، ثم قال: يا أبا عبد الله خذها أربعا بأربع، ثم قال: إذا حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فسادا فقتل، قتل، وإن قتل وأخذ المال قتل وصلب، وإن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف، وإن حارب الله وسعى في الأرض فسادا ولم يقتل لم يأخذ من المال نفي من الأرض، قال: قلت: وما حد نفيه؟ قال: سنة ينفي من الأرض التي فعل فيها إلى غيرها، ثم يكتب إلى ذلك المصير: بأنه منفي فلا تواكلوه، ولا تشاربوه، ولا تناكحوه، حتى يخرج إلى غيره، فيكتب إليهم أيضا بمثل ذلك، فلا يزال هذه حاله سنة، فإذا فعل به ذلك تاب وهو صاغر (٢).

(١) التهذيب ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة.. والفساد في الأرضين ص ١٣٣ الحديث ١٤٥.
(٢) التهذيب ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة.. والفساد في الأرضين ص ١٣١ الحديث ١٤٠.

(تحصيل)

على القول بالتفصيل: يتحتم القتل بالسيف على تقدير أن يقتل، سواء كان المقتول مكافئا أو لا، وسواء عفى الولي أو لا، لكن مع عدم عفو له المطالبة ومباشرة القاص مع إذن الإمام، ومع أخذ المال يجب القطع، ولا يعتبر قدر النصاب، ولا أخذه من حرز، ولا يسقط بهبة المأخوذ قبل القدرة عليه، لأنه حد، فخرج عن قانون السرقة في أربعة أشياء.

(أ) عدم اشتراط المرافعة من المالك.

(ب) عدم سقوطه بعفوه.

(ج) عدم اشتراط النصاب.

(د) قطع يده ورجله بسرقة واحدة.

وفي القتل أيضا خرج عن باب القصاص في ثلاثة أشياء.

(أ) عدم اعتبار مطالبة الولي.

(ب) عدم اعتبار التكافؤ، فيقتل بالعبد والذمي.

(ج) عدم سقوطه بعفوه.

فرع

هذا الحكم يثبت للنساء لعموم الآية (١).

ولصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام: من شهر السلاح في مصر من الأمصار، فعقر اقتص منه (٢) ولفظة (من) من ألفاظ العموم تتناول الذكر

(١) قال تعالى: (إنما جزاء الذين يحاربون الله) الآية سورة المائدة / ٣٣.

(٢) التهذيب: ج ١٠ (٨) باب الحد في السرقة.. والفساد في الأرضين ص ١٣٢ قطعة من حديث ١٤١.

(الفصل السابع)

في إتيان البهائم، ووطئ الأموات وما يتبعه.
إذا وطئ البالغ العاقل بهيمة مأكولة اللحم كالشاة والبقرة، حرم لحمها ولحم نسلها.
ولو اشتبهت في قطع، قسم نصفين، وأقرع هكذا حتى تبقى واحدة، فتذبح وتحرق، ويغرم قيمتها إن لم يكن له.
ولو كان المهم ما يركب ظهرها، لا لحمها كالبعغل والحصان والدابة، أغرم ثمنها إن لم تكن له، وأخرجت إلى غير بلده وبيعت.
وفي الصدقة بثمنها قولان: والأشبه: أنه يعاد عليه، ويعزر الواطئ

والأنثى، وصرح به الشيخ في كتابي الفروع (١) (٢).
خلافاً لأبي علي حيث قال: إلا النساء فإنهن لا يقتلن (٣) واختاره ابن إدريس لأن النساء لا تقتلن في المحاربة، ثم قال في آخر المسألة: قد بينا أن أحكام المحاربين تتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه من العقوبات للآية، ولم يفرق بين الرجال والنساء، فوجب حملها على عمومها (٤).
قال طاب ثراه: وفي الصدقة بثمنها قولان: والأشبه: أنه يعاد عليه.

- (١) الخلاف: كتاب قطاع الطريق مسألة ١٥ قال: أحكام المحاربين تتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه في العقوبات.
(٢) المبسوط: ج ٨ كتاب قطاع الطريق ص ٥٦ س ٤ قال: النساء والرجال في أحكام المحاربين سواء على ما فصلناه في العقوبة.
(٣) المختلف: ج ٢ في حد المحارب ص ٢٢٧ س ١٨ قال: وقال ابن الجنيدي: وكذلك كل النساء إلا إنهن لا يقتلن.
(٤) السرائر: في حد المحاربة ص ٤٦١ س ٦ قال: والذي يقتضيه أصول مذهبنا: أن لا يقتلن إلا بدليل قاطع، ثم قال في س ٢٧ من تلك الصفحة: وقد قلنا: أن أحكام المحاربين يتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه من العقوبات الخ.

على التقديرين.
ويثبت هذا الحكم بشهادة عدلين، أو الإقرار مرتين، ولو قيل يكفي
المرّة كان حسناً.

ولا يثبت بشهادة النساء، منفردات ولا منضمات.
ولو تكرر الوطئ مع التعزير ثلاثاً، قتل في الرابعة.

أقول: مختار المصنف (١) مذهب الشيخ في النهاية (٢) وابن إدريس (٣) لأصالة
براءة الذمة من وجوب الصدقة، وهو مذهب العلامة (٤).
وقال المفيد: يتصدق بها، عقوبة على ما جناه، ورجاء لتكفير ذنبه بالصدقة
عنه (٥).

قال طاب ثراه: ويثبت بشهادة عدلين، أو الإقرار مرتين، ولو قيل: يكفي المرّة
كان حسناً.

أقول: الاكتفاء بالمرّة هو المشهور بين الأصحاب، لعموم نفوذ إقرار العاقل على
نفسه (٦) إلا ما خصه الدليل من الحدود أيضاً، فإن الإنسان إذا أقر مرّة ثم أنكر

-
- (١) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: والأشبه أنه يعاد عليه.
(٢) النهاية باب من نكح ميتة، أو وطأ بهيمة ص ٧٠٩ س ١ قال: ويغرم ثمن البهيمة لصاحبها إن لم
تكن له الخ.
(٣) السرائر باب وطئ الأموات والبهائم ص ٤٥١ س ٩ قال: ومن وطأ بهيمة إلى قوله: ويغرم ثمن
البهيمة لصاحبها.
(٤) المختلف ج ٢، القول في وطأ البهيمة ص ٢١٥ س ٩ قال بعد نقل قول الشيخ في النهاية: والوجه
ما قاله الشيخ.
(٥) المقنعة باب الحد في نكاح البهائم ص ١٢٥ س ٣٢ قال: وتصدق بثمنها ولم يعط صاحبها شيئاً منه
عقوبة له على ما جناه الخ.
(٦) لاحظ عوالي اللئالي.

ووطئ الميتة كوطئ الحية في الحد، واعتبار الإحصان، ويغلب هنا.
ولو كانت زوجة، فلا حد ويعزر.
ولا يثبت إلا بأربعة شهود، وفي رواية يكفي اثنان، لأنها شهادة على واحد.
ومن لاط بميت كمن لاط بحي، ويعزر زيادة على الحد.
ومن استمنى بيده عزر بما يراه الإمام.
ويثبت بشهادة عدلين، أو الإقرار مرتين، ولو قيل: يكفي المرة كان حسنا.

وجب التعزير، وهذه الجناية توجب التعزير في الأصل، فلا معنى لاشتراط المرتين فيها.
وقال ابن إدريس: ويثبت بالإقرار مرتين (١) وظاهره عدم الثبوت بالمرة، هكذا
فهم المصنف والعلامة (٢) وجعلا المسألة خلافية.

فروع

(أ) يتعلق الحكم بالبهيمة الموطوءة، ولو كان الواطئ صبيا أو مجنونا، ولا فرق
في الموطوء بين الذكر والأنثى، ولا بين القبل والدبر، نعم لو كان الآدمي مفعولا
كالمرأة والمخنث لم يتعلق الحكم.
(ب) هل يشمل الحكم كل بهيمة؟ يحتمله قويا، لأن المراد بالبهيمة ما أبهم
عن الفهم، فتعم الطيور، ويحتمل اختصاص الحكم بذوات الأربع، لأنه الظاهر في
الاستعمال، وبأصالة بقاء الحل، وبالأول قال فخر المحققين (٣) وبالثاني قال

(١) السرائر باب وطئ الأموات والبهائم ص ٤٥١ س ٣٤ قال: ويثبت الفعل بذلك بإقرار الفاعل
مرتين الخ.

(٢) التحرير ج ٢، المقصد الثالث في وطئ الأموات والبهائم ص ٢٢٦ س ٥ قال: وقال بعض
علمائنا: يثبت بالإقرار مرتين.

(٣) الإيضاح ج ٤ كتاب الأطعمة والأشربة ص ١٥١ س ١١ قال: ويحتمل العموم (أي من ذوات
الأربع وغيرها) لأن المحرم موجود، وخصوصية المحل لا تمنع، والأقوى عندي الثاني.

- والده (١).
- (ج) لو تلفت في إخراجها عن البلد في الطريق، أو احتاجت إلى مؤنة، أو نفقة، فهي من الواطئ.
- (د) لو حصل لها نماء كان للغارم.
- (هـ) لو كان الواطئ معسرا رد الثمن إليه، إن قلنا بانتقالها إليه بالوطئ، فلو كان مفلسا تحاص فيه الغرماء، ويحتمل اختصاص المالك، لأنه عوض ماله، ولم يخرج عن ملكه باختياره. وإن قلنا بعدم الانتقال، اختص به المالك، وإن نقص كان الباقي ثابتا في ذمته. وكذا يثبت الكل لو أوجبنا التصديق بالثمن.
- (و) لا يجوز قضاء هذا الدين من الزكاة، لكونه سببا عن المعصية.
- (ز) لوردت هذه الدابة إلى البلد بعد بيعها في غيره لم يجب إخراجها ثانيا، وإن عرفت مشهورة، لتحقق الامتثال.
- (ح) يتعدى التحريم إلى النسل، وكذا اللبن والبيض، فلو أحضنته حرم الفرخ. ولو كان الموطوء ذكرا تعدى التحريم إلى نسله، للعموم. وكذا تحرم الصلاة في الجلد والصوف والشعر، وهل يجوز استعماله في غير الصلاة؟ الأقوى المنع، لوجوب الإحراق، وهو ينافي جواز الاستعمال.
- (ط) يحكم بنجاسة رجيعها.
- (ي) لو جنى عليها قبل البيع، فالأرش كالنماء، ولو أتلفت أخذت القيمة من المتلف، وهل يتصدق بها، أو تعاد على الغارم؟ فيها القولان.
- (يا) حد الموضع الذي يخرج إليه، ضابطه موضع لا يعرف فيه.

(١) القواعد ج ٢ كتاب الصيد والذبائح ص ١٥٧ س ٤ قال: الثاني وطئ الإنسان إلى قوله: والأقرب اختصاص الحكم بدوات الأربع دون الطيور.

كتاب القصاص
وهو: أما في النفس وأما في الطرف. والقود: موجب إزهاق البالغ
العاقل النفس المعصومة، المكافئة عمدا.
ويتحقق العمد بالقصد إلى القتل بما يقتل ولو نادرا، أو القتل بما
يقتل غالبا وإن لم يقصد القتل.

كتاب القصاص

مقدمات

الأولى: القصاص عبارة عن مقابلة الجناية بمثلها، وقد يكون في النفس، وقد
يكون في الطرق.
والقصاص في النفس موجب إزهاق البالغ العاقل، النفس المعصومة المكافئة
عمدا عدوانا.

فالإزهاق الإتلاف، واحترز ب (البالغ العاقل) عن الصبي والمجنون، فإن
جنايتهما توجب الدية على العاقلة، و (النفس) احتراز عن الطرف، و (المعصومة)
احتراز عن المهدور كالمرتد والحربي، واحترزنا ب (المكافئة) عن غيرها كالعبد
بالنسبة إلى الحر، وكذا الذمي بالنسبة إلى المسلم، وب (العدوان) عما كان بحق

(١٣٥)

كالحداد والقود والقصاص بمعنى، لكن القصاص يستعمل في النفس والطرف، ولا يستعمل القود إلا في النفس.

والأصل فيها الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما الكتاب، فقوله تعالى: (ولكم في القصاص حياة) (١) ومعناه: أن القاتل إذا علم أنه يقتل إذا قتل، كف عن القتل، فلم يقتل فلا يقتل، فصار حياة للجميع. وفاقته هذه الكلمة الشريفة فصاحة العرب، لأن العرب افتخروا بالفصاحة، وأبلغ ما كان في الإيجاز مع حصول المعنى وعضوبة اللفظ، وأفصح ما قالت العرب في هذا المعنى: القتل أنفى للقتل (٢) وحروف هذه الكلمة أربعة عشر حرفاً، وكلمة القرآن الكريمة، أعني قوله تعالى: (القصاص حياة) عشرة أحرف، فكانت أحصر، وعضوبة اللفظ بينهما ما بين السماء والأرض. وأيضاً: فلفظ القتل مكرر في كلمة العرب، والتكرار ضد الفصاحة، فامتازت الكلمة القرآنية عن الكلمة العربية بثلاثة أوجه من الفصاحة.

(أ) الاختصار.

(ب) عدم التكرار في ألفاظها.

(ج) عضوبة اللفظ.

وقوله تعالى: (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس إلى قوله تعالى والجروح قصاص) (٣).

قيل: هذا إخبار عن شرع تقدم.

وأجيب: بأن ذلك وإن كان شرعاً لمن تقدم، فقد صار شرعاً لنا بدليلين.

(١) البقرة / ١٧٩.

(٢) نقله في مجمع البيان ج ١ ص ٢٦٦ في تفسيره الآية ١٧٩ من سورة البقرة.

(٣) المائدة / ٤٥.

(١) الإجماع.

(٢) إنه قرئ (النفس بالنفس) نصبا، (والعين بالعين) رفعا، فالنصب إخبار عن شرع من قبلنا، والرفع استئناف حكم لنا. وقرئ أبو عمرو (والجروح قصاص) بالرفع (١) والمعنى ما قلناه.

وروى أنس بن مالك قال: كسرت الربيع بنت مسعود، وهي عمّة أنس، ثنية جارية من الأنصار، فطلب القوم القصاص، فأتوا النبي صلى الله عليه وآله فأمر بالقصاص، فقال أنس بن النضر عم أنس بن مالك: لا والله لا تكسر ثنيتها يا رسول الله؟! فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: يا أنس في كتاب الله القصاص، فرضي القوم وقبلوا الأرش، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبر قسمه (٢).

فموضع الدلالة: أنه عليه السلام قال: كتاب الله القصاص، وليس في كتاب الله (السن بالسن) إلا هذا، فثبت أنه شرع لنا.

وأما السنة. فقوله صلى الله عليه وآله: لو اجتمعت ربيعة ومضر على قتل رجل مسلم، لقدتهم به (٣).

وقال الصادق عليه السلام: من قتل مؤمنا متعمدا، قيد به إلا أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الدية (٤).

(١) مجمع البيان: ج ٢ في تفسيره الآية ٤٥ من سورة المائدة قال: قرأ الكسائي (العين) وما بعده كله بالرفع إلى قوله: وأبو عمرو كلها بالنصب إلا قوله: (والجروح قصاص) فإنهم قرؤا بالرفع.

(٢) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٧٦ الحديث ١ ولاحظ ما علق عليه، وأيضا لاحظ تلخيص الحبير ج ٤ كتاب الجراح (٢) باب ما يجب به القصاص الحديث ١٦٨٠.

(٣) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٧٦ الحديث ٢.

(٤) الكافي: ج ٧ باب الدية في قتل العمدة والخطأ ص ٢٨٢ قطعه من حديث).

وأما الإجماع: فلا تختلف الأمة فيه.
(الثانية) القتل من أعظم الكبائر، وذلك معلوم من الكتاب والسنة والإجماع.
أما الكتاب فقوله تعالى: (ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق) (١) يعني
القصاص أو شبهه.
وقال تعالى: (ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاءه جهنم خالدا فيها وغضب الله
عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما) (٢).
فغلظ فيه العقوبة بأمور.
(أ) التوعد عليه بالنار.
(ب) الخلود فيه.
(ج) الغضب من الله.
(د) اللعنة.
(هـ) إعداد العذاب، وهو دليل على غاية الاهتمام بتعذيبه، ووصف العذاب
المعد له بالعظيم، وذلك يدل على تفخيم أمره وتعظيم شأنه، وكل ذلك مبالغة في
عصمة الدم، والاحتراز منه.
وأما السنة فكثير.
منها قوله صلى الله عليه وآله: أول ما ينظر الله بين الناس يوم القيامة
الدماء (٣).

(١) الأنعام / ١٥١.

(٢) النساء / ٩٣.

(٣) سنن ابن ماجة ج ٢ كتاب الديات (١) باب التغليظ في قتل مسلم ظلما، الحديث ٢٦١٥ ولفظة
أول ما يقضي بين الناس الخ. وسنن الترمذي ج ٤ باب الحكم في الدماء ص ١٧ الحديث ١٣٩٦ و ١٣٩٧
ولفظهما (إن أول ما يحكم) و (إن أول ما يقضي) ورواه في عوالي اللئالي ج ٣ ص ٥٧٧ الحديث ٤ كما في
المتن.

ومر صلى الله عليه وآله بقتيل، فقال: من لهذا؟ فلم يذكر له، فغضب، ثم قال: والذي نفسي بيده لو أشرك فيه أهل السماء والأرض لأكبهم الله في النار (١).

وروى محمد بن أبي عمير، عن منصور بن يونس، عن أبي حمزة، عن أحدهما عليهما السلام قال: أتى رسول الله صلى الله عليه وآله فقيل له: يا رسول الله قتيل في جهينة، فقام رسول الله صلى الله عليه وآله يمشي حتى انتهى إلى مسجدهم، قال: وتسامع الناس فأتوه، فقال: من قتل ذا؟ قالوا: يا رسول الله ما ندري، فقال: قتيل من المسلمين بين ظهрани المسلمين لا يدري من قتله، والذي بعثني بالحق لو أن أهل السماء والأرض شركوا في دم امرء مسلم، ورضوا به لأكبهم الله على مناخرهم في النار، أو قال: على وجوههم (٢).

وروى الصدوق في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال: من أعان على مؤمن بشطر كلمة جاء يوم القيامة وبين عينيه مكتوب: آيس من رحمة الله (٣). وعن الباقر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: أول ما يحكم الله فيه يوم القيامة الدماء، فيوقف ابنا آدم فيفصل بينهما، ثم الذين يلونهما من أصحاب الدماء، حتى لا يبقى منهم أحد، ثم الناس بعد ذلك، حتى يأتي المقتول بقاتله فيتشخب دمه في وجهه، فيقول: هذا قتلني، فيقول: أنت قتلته، فلا يستطيع أن يكتم الله حديثا (٤).

(١) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٥٧٧ الحديث ٥ ولاحظ ما علق عليه.

(٢) الكافي: ج ٧ باب القتل ص ٢٧٢ الحديث ٨.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ ص ٦٨ الحديث ٧.

(٤) الكافي: ج ٧ باب القتل ص ٢٧١ الحديث ٢.

وروى حماد بن عثمان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: يجيء يوم القيامة رجل إلى رجل حتى يلطخه بالدم والناس في الحساب فيقول: يا عبد الله ما لي ولك؟!، فيقول: أعنت علي يوم كذا وكذا بكلمة فقتلت (١).

وعن الصادق عليه السلام في رجل يقتل رجلا مؤمنا، قال: يقال له: مت أي مية شئت، أن شئت يهوديا، وإن شئت نصرانيا، وإن شئت مجوسيا (٢).

(الثالثة) قاتل العمد تقبل توبته فيما بينه وبين الله تعالى.

وقال ابن عباس: لا تقبل توبته، لأن قوله تعالى: (ومن يقتل مؤمنا

متعمدا) (٣) نزلت بعد قوله: (إلا من تاب) (٤) بستة أشهر، فلم يدخلها النسخ، فتكون ناسخة (٥).

والمشهور قبولها، لقوله تعالى: (وهو الذي يقبل التوبة عن عباده) (٦) وقال

تعالى: (إن الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء) (٧).

وفي الحديث من طريق العامة: أن رجلا قتل مائة رجلا ظلما، ثم سأل: هل من توبة؟ فدل على عالم، فسأله؟ فقال: ومن يحول بينك وبين التوبة؟ ولكن أخرج

(١) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ ص ٦٧ الحديث ٤.

(٢) الكافي: ج ٧ باب القتل ص ٢٧٣ الحديث ٩.

(٣) النساء / ٣.

(٤) الفرقان / ٧٠.

(٥) الدر المنثور: ج ص ٦٢٥ س ١ قال في تفسيره الآية ٩٣ من سورة النساء: عن شهر بن حوشب

قال: سمعت ابن عباس يقول: نزلت هذه الآية ومن يقتل بعد قوله: إلا من تاب بسنة. وفي تفسير

القرطبي ج ٥ ص ٣٣٢ قال: (السابعة) واختلف العلماء في قاتل العمد هل له من توبة؟ ثم نقل الحديث

عن ابن عباس كما نقلناه، فقال: وروي عن زيد بن ثابت نحوه، وإن آية النساء نزلت بعد آية الفرقان

بستة أشهر، وفي رواية بثمانية أشهر.

(٦) الشورى / ٢٥.

(٧) النساء / ٤٨.

من قرية السوء إلى القرية الصالحة فاعبد الله فيها، فخرج تائباً فأدركه الموت في الطريق، فاختصمت فيه ملائكة الرحمة وملائكة العذاب، فبعث الله إليهم ملكاً فقال: قيسوا ما بين القريتين فإلى أيهما كان أقرب، فاجعلوه من أهلها، فوجدوه أقرب إلى القرية الصالحة بشبر، فجعلوه من أهلها (١).

ولأن التوبة تسقط عذاب الكفر، فالقتل أولى. والآية مخصوصة بمن لم يتب، أو أن هذا جزاء القاتل، فإن شاء الله تعالى استوفاه، وإن شاء غفر له، والنسخ وإن لم يدخل الآية، لكن دخلها التخصيص والتأويل.

روى الصدوق في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال: سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمداً، أله توبة؟ فقال: إن كان قتله لإيمانه، فلا توبة له، وإن كان قتله لغضب، أو لسبب شيء من أمر الدنيا، فإن توبته أن يقاد منه، وإن لم يكن علم به أحد انطلق إلى أولياء المقتول فأقر عندهم بقتل صاحبهم، فإن عفوا عنه فلم يقتلوه أعطاهم الدية، وأعتق نسمة، وصام شهرين متتابعين، وأطعم ستين مسكيناً توبة إلى الله عز وجل (٢).

وقد دل هذا الحديث على مسائل.

(أ) إن قاتل المؤمن لإيمانه لا توبة له، لأنه إنما يكون ذلك منه على تقدير تكذيبه له فيما اعتقده، وذلك ارتداد، ولا تقبل توبة المرتد عن فطرة.

(١) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٥٧٨ الحديث ١١ ولاحظ ما علق عليه، وفي صحيح مسلم: ج ٤ ص ٢١١٨ كتاب التوبة (٨) باب قبول توبة القاتل وإن كثر قتله (٤٦) الحديث ٢٧٦٦ وهو قريب بما في المتن أيضاً.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (١٩) باب تحريم الدماء والأموال بغير حقها.. والتوبة من القتل ص ٦٩ الحديث ١٤.

ولو قتل بما لا يقتل غالبا ولم يقصد القتل فاتفق، فالأشهر: أنه خطأ كالضرب بالحصاة، والعود الخفيف. أما الرمي بالحجر الغامر (١) أو

(ب) إنه لو قتله على غير هذا الوجه، قبلت توبته، خلافا لما نقل عن ابن عباس (٢).

(ج) إن حد التوبة تسليم القاتل نفسه إلى أولياء المقتول، فإن شأوا قادوه، وإن شأوا عفوا عنه.

(د) إن كفارة قتل العمد كفارة الجمع.

تحصيل

يتعلق بقتل العمد ثلاثة حقوق:

حق لله تعالى: وهو المخالفة بارتكاب هذا الذنب العظيم، وهو يسقط بالتوبة والاستغفار.

وحق للوارث: وهو التشفي، ويسقط بتسليم نفسه ليقيدوه، أو يرضوا منه بالدية، أو العفو عنه.

وحق للمقتول: وهو المقاصة بالآلام التي أدخلها عليه بقتله، وتلك لا ينفع منها التوبة، بل لا بد من القصاص في الآخرة. ولا يبعد أن يكون قول ابن عباس إشارة إلى هذا.

وأما الكفارة فمن باب الأسباب، فيجب مع حصول القتل على كل تقدير.

قال طاب ثراه: ولو قتل بما لا يقتل غالبا ولم يقصد القتل فاتفق، فالأشهر: أنه خطأ كالضرب بالحصاة والعود الخفيف.

(١) الغمرة الشدة، والجمع غمر (مجمع البحرين لغة غمر) وفي بعض النسخ (الغامز) بالزاء المعجمة وفسره: بالكابس على البدن لثقله.

(٢) تقدم أنفا مبسوط فلاحظ.

بالسهم المحدود، فإنه يوجب القود لو قتل. وكذا لو ألقاه في النار، أو ضربه بعضا مكررا ما لا يحتمله مثله، فمات. وكذا لو ألقاه إلى الحوت فابتلعه، أو إلى الأسد فافترسه، لأنه كالألة عادة. ولو أمسك واحدا، وقتل الآخر، ونظر الثالث، فالقود على القاتل ويحبس الممسك أبدا، وتفقأ عين الناظر.

أقول: أقسام القتل ثلاثة.

(القسم الأول) العمد المحض، ويجب به القصاص ابتداء ولا تثبت الدية إلا صلحا.

وضابطه: ما كان عامدا في فعله وقصده.

ويحصل بأحد أمور ثلاثة.

(أ) الإتلاف بآلة تقتل غالبا كالسيف واللت (١) مع القصد إلى الإتلاف.

(ب) الإتلاف بآلة يقتل غالبا كالسيف والمثقل، وهو اللت، والسهم المحدد، لامع قصد الإتلاف، وكذا لو لم تقتل الآلة غالبا، لكن الضرب في مقتل كالصدع، والعين، وأصل الأذن، والخاصرة، والخصية، لأن ذلك لما كان قاتلا في الأغلب، والسلامة معه نادرة كان القصد إليه قصدا إلى القتل، فيقتل به.

(ج) الإتلاف بآلة لا تقتل غالبا كالحصاة والعود الخفيف، مع قصد القتل.

وهذا هو موضع الخلاف الذي أشار إليه المصنف في الشرائع (٢) واختار فيه القصاص، وهو الأشهر بين الأصحاب، لتحقق الإتلاف، مع القصد إليه. وهذا هو حد العمد.

(١) اللت: القدوم، الفأس العظيمة (فارسية) (المنجد لغة للت).

(٢) الشرائع: كتاب القصاص، في الموجب قال: ولو قصد القتل بما يقتل نادرا فأنفق القتل، فالأشبهه القصاص.

وقال الشيخ في المبسوط: إذا ضربه بسوط أو عصا خفيفة، فإن والى عليه العدد الذي يموت منه غالباً، فعليه القود، إلى أن قال: وإن كان مثله لا يموت من هذا العدد في هذا الزمان، فلا قود، لكنه عمد الخطأ، ففيه الدية مغلظة في ماله عندنا (١).

(القسم الثاني) الخطأ المحض: وهو يوجب الدية ابتداء على العاقلة، ولا يرجع بها على القاتل، خلافاً للمفيد (٢).

وضابطه: ما كان مخطئاً في فعله وقصده، كأن يرمي طائراً فيخطئ السهم إلى إنسان، فلم يقصد إصابة الإنسان ولا قتله.

(القسم الثالث) الخطأ شبيه العمد، ويقال: عمد الخطأ، وفيه الدية على القاتل، ولا يثبت به قصاص، ولا تضمنه العاقلة إجماعاً.

وضابطه: ما كان عامداً في فعله، مخطئاً في قصده، كأن يضرب للتأديب فيتفق الموت منه، فإنه قاصد إلى فعل الضرب وغير قاصد إلى القتل، وإنما قصد التأديب، فوقع الخطأ في القصد.

بقي هنا شيء، وهو أنه لو قصد القتل بما حصل به الموت، ولم يكن قاتلاً في الأغلب كما لو ضربه بحصاة، أو عود خفيف فعلى ما قررناه: لا قود فيه، لأنه لم يقصد القتل، ولا الآلة قاتلة في الغالب، ولا الضرب في القتل، والأصل عصمة الدم، فلا يتسلط عليه إلا مع تيقن السبب، فيقتصر على الدية، وهو اختيار المصنف (٣).

(١) المبسوط ج ٧ فصل في صفة قتل العمد ص ١٧ س ١٥ قال: وإذا ضربه بسوط أو عصا خفيفة إلى إن قال بعد أسطر: وإن كان مثله لا يموت الخ.

(٢) المقنعة باب البيئات على القتل ص ١١٥ س ١ قال: وترجع العاقلة على القاتل.

(٣) الشرائع كتاب القصاص، في الموجب، قال: وإن لم يكن قاتلاً في الغالب كما لو ضربه بحصاة إلى قوله: أشهرهما أنه ليس بعمد يوجب القود.

والعلامة (١) وهذه هي مسألة الكتاب التي نحن بصدددها. ويظهر من عبارة المبسوط (٢) وجوب القصاص حيث قال: وإن جرحه بما يثقب البدن ولا يجرحه كالمسلة والمخيط وهي شئ عريض رأسه حاد ولا يحدد غير رأسه فمات فعليه القود، للآية، وأما إن كان صغيرا كالإبرة ونحوها فغرزته فيه فمات، فإن كان غرزته في مقتل كالعين وأصول الأذنين، والخاصرة، والخصيتين فعليه القود لأنه مقتل، وإن كان في غير مقتل كالرأس والفخذ والصلب والعضد، فإن كان لم يزل زمنا حتى مات فعليه القود للآية، ولأن الظاهر أنه منه، وأما إن مات من ساعته قال قوم: عليه القود، لأن له سراية في البدن كالمسلة، وقال آخرون: لا قود في هذا، لأن هذا لا يقتل غالبا كالعصا الصغيرة، والأول أقوى، للآية (٣). (أ) وأشار المصنف في الشرائع (٤): إلى أن فيه روايتين: إحداهما أنه عمد يجري فيه القود.

وهي ما رواه الشيخ في التهذيب عن علي بن أبي حمزة، عن أبي بصير قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: لو أن رجلا ضرب رجلا بخزفة، أو آجرة، أو بعود فمات كان عمدا (٥).

-
- (١) القواعد ج ٢ كتاب الجنایات، في الموجب ص ٢٧٧ س ١٦ قال: أما لو قصد إلى الفعل إلى قوله: كما لو ضربه بحصاة أو عود خفيفة فالأقرب أنه ليس بعمد.
- (٢) في (گل): وقوى في المبسوط وجوب..
- (٣) المبسوط ج ٧، فصل في صفة قتل العمد، ص ١٦ س ٨ قال: وأما إن جرحه بما يثقب البدن إلى قوله: والأول أقوى للآية.
- (٤) في بعض النسخ بعد قوله: والأول أقوى للآية، ما لفظه: (وتكون هذه العبارة محتملة، لأنه إن كان قصده القتل، فالحق القود لما قلناه، ويكون ما قواه الشيخ موافقا لذلك، وإن لم يقصد القتل كان ما ذهب إليه خلاف ما اختاره المصنف والعلامة).
- (٥) التهذيب ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٥٦ الحديث ٥.

ومثلها رواية جميل عن بعض أصحابه عن أحدهما عليهما السلام قال: قتل العمد كل ما عمد به الضرب، ففيه القود، وإنما الخطأ أن يريد الشيء فيصيب غيره، وقال: إذا أقر على نفسه بالقتل، قتل، وإن لم يكن له بينة (١) وفيهما ضعف.

أما الأولى: فمن ابن أبي حمزة.
وأما الثانية: فمن إرسالها.
والأخرى: أنه شبيه العمد.

وهي ما رواه داود بن الحصين، عن أبي العباس عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن الخطأ الذي فيه الدية والكفارة، هو أن يتعمد ضرب رجل ولا يتعمد قتله؟ قال: نعم، قلت: رمى شاة فأصاب إنسانا، قال: ذلك الخطأ الذي لا شك فيه، عليه الدية والكفارة (٢).

ومثلها رواية أبان بن عثمان، عن أبي العباس، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: أرمي الرجل بالشيء الذي لا يقتل مثله، قال: هذا خطأ، ثم أخذ حصاة صغيرة فرمى بها، قلت: فأرمي الشاة فأصيب رجلا؟ قال: هذا الخطأ الذي لا شك فيه، والعمد، الذي يضرب بالشيء الذي يقتل مثله (٣).

وروى يونس عن بعض أصحابه، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إن ضرب رجل رجلا بالعصا، أو بالحجر، فمات من ضربة واحدة قبل أن يتكلم، فهو شبيه العمد والدية على القاتل، وإن علاه وألح عليه بالعصا، أو بالحجارة حتى يقتله، فهو

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٥٥ الحديث ٢
(٢) التهذيب: ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٥٦ الحديث ٣.
(٣) التهذيب: ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٥٧ الحديث ١٠.

وإذا أكره على القتل فالقصاص على القاتل، لا المكره.
وكذا لو أمره بالقتل، فالقصاص على المباشر، ويحبس الأمر أبدا.
ولو كان المأمور عبده، فقولان: أشبههما: أنه كغيره، والمروي يقتل
به السيد، قال في الخلاف: إن كان العبد صغيرا أو مجنونا سقط القود
ووجبت الدية على المولى.

عمد يقتل به، وإن ضربه ضربة واحدة فتكلم ثم مكث يوما أو أكثر من يوم، ثم
مات فهو شبيه العمد (١).

قال طاب ثراه: ولو كان المأمور عبده، فقولان: أشبههما: أنه كغيره، والمروي
يقتل به السيد وفي الخلاف: إن كان العبد صغيرا أو مجنونا سقط القود، ووجبت
الدية على المولى.

أقول: البحث هنا يستدعي توطئة مقدمه.

وهي أن الإكراه لا يتحقق في القتل، لاشتماله على دفع الضرر بمثله، ويتحقق
فيما دونه، ومن هذا الباب قيل: لا تقية في الدماء (٢) لأنها إنما أبيضحت ليحقن بها
الدم، فلا يكون سببا لإرافته، ويجوز فيما دون النفس، إذا خاف على النفس.
إذا عرفت هذا فنقول: إذا أكره رجل رجلا على القتل، فالمأمور إما حر أو عبد،
فإن كان حرا، وهو بالغ عاقل، تعلق به القود، وخلد الأمر السجن، وإن كان صبيا
غير مميز، أو مجنونا، فإن كان مع الإكراه فالقود على الأمر المكره، لأنهما كالألة، وإن

(١) التهذيب ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٥٧ الحديث ٧.
(٢) لم أعثر على هذا الحديث بتلك العبارة في كتب الحديث، وفي المحاسن ص ٢٥٩ (٣١) باب
التقية الحديث ٣١٠ ولفظه عن أبي جعفر عليه السلام قال: إنما جعلت التقية ليحقن بها الدماء، فإذا بلغ
الدم فلا تقية، وفي الكافي ج ٢ باب التقية ص ٢٢٠ الحديث ١٦ مثله، وفيه (فليس تقية) نعم أوردها
الحديث بتلك العبارة في التنقيح الرائع.

كان لا مع الإكراه كانت الدية على عاقلتهما على المشهور، ويحتمل قويا وجوب القصاص على الأمر، لأنهما كالألة وقال ابن حمزة: إن أمر بالغا عاقلا، أو مراهقا، فالقود على المباشر، وإن أمر صبيا أو مجنونا ولم يكرهه لزمتم الدية عاقلته، وإن أكرهه كان نصف الدية على الأمر، ونصفها على عاقلة القاتل وعلى الأمر الحبس (١). وإن كان المأمور عبد الأمر، قيل فيه أقوال:

(أ) على العبد القود، وعلى السيد السجن أبدا، وهو قول الشيخ في النهاية (٢).

(ب) إن كان كبيرا عاقلا، فعليه القود، وإن كان صغيرا، أو مجنونا فالقود على السيد، وإن كان صغيرا مميزا فلا قود، وتجب الدية متعلقا برقبته، وهو قول الشيخ في المبسوط (٣) وهو اختيار العلامة (٤).

(ج) العبد إن كان كبيرا عاقلا، فالقود عليه دون السيد، وإن كان صغيرا أو مجنونا سقط القود ووجبت الدية على السيد وهو قول الشيخ في الخلاف (٥) واختاره ابن إدريس (٦).

- (١) الوسيلة: فصل في بيان قتل الخطأ المحض ص ٤٣٧ س ٢١ قال: وإذا أمر إنسان أحدا بقتل غيره إلى قوله: ونصفها على عاقلة القاتل، ثم قال: خلد الأمر الحبس.
- (٢) النهاية: باب الواحد يقتل اثنين ص ٧٤٧ س ١٣ قال: فإن أمر عبده بقتل غيره فقتله، كان الحكم أيضا بمثل ذلك، أي القود على القاتل والحبس على الأمر.
- (٣) المبسوط: ج ٧ كتاب الجراح ص ٤٣ س ٢١ قال: فإن كان عبدا كبيرا فعليه القود وإن كان صغيرا فلا قود، ولكن يجب الدية متعلقه برقبة.
- (٤) المختلف: ج ٢ في الاشتراك في الجنائيات ص ٢٤١ س ١٤ قال: والوجه ما فصله الشيخ في المبسوط: من أنه إن كان العبد كبيرا الخ.
- (٥) كتاب الخلاف: كتاب الجنائيات مسألة ٣٠ قال: والأقوى في نفسي أن نقول: إلى قوله: وإن كان صغيرا أو مجنونا فإنه يسقط القود ويجب فيه الدية الخ.
- (٦) السرائر: باب الواحد يقتل اثنين ص ٤٢٣ س ٣٠ قال: والذي يقوى عندي في ذلك إلى قوله: وإن كان صغيرا الخ.

(د) إذا كان الأمر سيد العبد معتادا لذلك قتل السيد، وخلد العبد الحبس، وإن كان بادئا قتل العبد وخلد السيد السجن، وهو قول التقي (١).
(هـ) إذا كان المأمور عبدا أو جاهلا مكرها، لا يأمن بمخالفته إتلاف نفسه، قتل الأمر، وخلد القاتل الحبس بعد تعزيره، وهو قول أبي علي (٢).
احتج العلامة ومن قال بمقالته: بأن الكبير عامد فوجب عليه القود، فأمر السيد وإكراهه لا يخرج منه عن كونه مباشرا في قتل العمدة كالحرق، وأما الصغير فإنه كالآلة (٣).

وبما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام في رجل أمر عبده أن يقتل رجلا، فقتله فقال أمير المؤمنين عليه السلام: وهل عبد الرجل إلا كسيفه؟! يقتل السيد ويستودع العبد في السجن (٤).
ومثلها رواية إسحاق بن عمار (٥).
وحملنا على صغر العبد، لأنه المناسب للأدلة العقلية.
ولصحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام في رجل أمر رجلا بقتل رجل، فقتله؟ قال: يقتل به الذي قتله، ويحبس الأمر بقتله في الحبس حتى يموت (٦))

-
- (١) الكافي: القصاص، ص ٣٨٧ س ١١ قال: وإذا كان الأمر سيد العبد معتادا لذلك قتل السيد وخلد العبد السجن.
(٢) المختلف: ج ٢ في الاشتراك في الجنایات ص ٢٤٠ س ٣٨ قال: وقال بن الحنيد: إلى قوله: فإن كان المأمور لا يأمن بمخالفته الخ.
(٣) المختلف: ج ٢ في الاشتراك في الجنایات ص ٢٤١ س ١٥ قال: لنا إن الكبير عامد في قتله الخ.
(٤) التهذيب: ج ١٠ (١٧) باب الاثنین إذا قتلا واحدا ص ٢٢٠ الحديث ١٣.
(٥) التهذيب: ج ١٠ (١٧) باب الاثنین إذا قتلا واحدا ص ٢٢٠ الحديث ١٢.
(٦) الإستبصار: ج ٤ (١٦٨) باب من أمر غيره بقتل إنسان فقتله ص ٢٨٣ الحديث ١.

وهذا يشعر بأن المأمور رجل، وهو شامل للحر والعبد.
والشيخ في الإستبصار حمل الروايتين على من يعتاد قتل الناس ويلجئ عبده
ويكرههم على ذلك، فمن هذه صورته وجب عليه القتل، لأنه مفسد في الأرض،
قال: وخبر زرارة (١) مطابق لظاهر القرآن، قال الله تعالى: (إن النفس بالنفس) وقد
علمنا أنه أراد النفس القاتلة دون غيرها بلا خلاف، فينبغي أن يكون ما خالف
ذلك لا يعمل عليه (٢) بلا خلاف.

وهذا التفصيل الذي ذكره هو بعينه مذهب التقي (٣) وقد حكيناه عنه، واختار
فخر المحققين (٤) مذهب ابن إدريس (٥) وهو وجوب الدية على السيد مع صغر
المملوك،

ولم يفصل بين كونه مميزا أو غير مميز، وكذا في المجنون، لأن المأمور كالألة، والأمر لم
يباشر القتل فوجب الدية لقوله عليه السلام: لا يظل دم امرء مسلم (٦)، ولا يلزم
الدية غير الأمر إجماعا، فلو لم يلزم بها بطل الدم.
واختيار المبسوط أوضح في الحكم (٧) وأقرب إلى الأدلة العقلية، لأن المجنون

-
- (١) أي الذي تقدم نقله.
(٢) الإستبصار ج ٤ (١٦٨) باب من أمر غيره بقتل إنسان فقتله ص ٢٨٣ ذيل حديث ٣.
(٣) الكافي، القصاص، ص ٣٨٧ س ١١ قال: وإذا كان الأمر سيد العبد معتادا لذلك قتل السيد
وخلد العبد الحبس.
(٤) الإيضاح ج ٤ في بيان الزهق ص ٥٦٧ س ١١ قال: والأصح عندي: أنه إن كان المملوك كبيرا
عاقلا تعلق القصاص به الخ.
(٥) السرائر باب الواحد يقتل اثنين ص ٤٢٢ س ٣٠ قال: والذي يقوى عندي في ذلك: أنه إن
كان العبد عالما بأنه لا يستحق القتل فعليه القود دون السيد الخ.
(٦) الفقيه ج ٤ (٢٠) باب القسامة ص ٧٣ س ١٩ قطعة من حديث ٥ وفي التهذيب ج ١٠ (١٢) باب
البيئات على القتل ص ١٦٧ قطعة من حديث ٣.
(٧) المبسوط ج ٧ كتاب الجراح ص (٤٣) س ١٤ قال: فإن كان المأمور حرا صغيرا أو كبيرا جاهلا
فالقود على الأمر لأنه كالألة. إلى أن قال: فأما إن كان المأمور عاقلا فالحكم يتعلق بالمأمور.

ولو جرح جان فسرت الجناية دخل قصاص الطرف في النفس، أما لو جرحه وقتل، فقولان: أحدهما لا يدخل قصاص الطرف في النفس، والآخر يدخل. وفي النهاية: إن فرقه لم يدخل، ومستندها رواية محمد بن قيس. وتدخل دية الطرف في دية النفس إجماعاً.

وغير المميز آلة محضة فيتوجه القود على الأمر، بخلاف العاقل أو المميز. قال طاب ثراه: ولو جرح جان فسرت الجناية، دخل قصاص الطرف في النفس، أما لو جرحه وقتله، فقولان: أحدهما لا يدخل قصاص الطرف في النفس، والآخر يدخل، وفي النهاية: إن فرقه لم يدخل ومستندها رواية محمد بن قيس. وتدخل دية الطرف في دية النفس إجماعاً.

أقول: في المسألة ثلاثة أقوال:

(أ) التداخل مطلقاً، قاله في المبسوط في فصل قتل العمدة، وحكايته: الذي يقتضيه مذهبنا: أنه يدخل كل واحد من القصاص والأرش في بدل النفس، أما الأرش فلا إشكال فيه، وأما القصاص فلأن أصحابنا رووا: أنه إذا مثل إنسان بغيره فقتله فلم يكن له غير القتل، وليس له التمثيل بصاحبه (١).

(ب) عدمه مطلقاً قاله ابن إدريس (٢).

(ج) التفصيل، وهو التداخل مع اتحاد الغربية، وعدمه مع التفريق، قاله في النهاية (٣).

(١) المبسوط ج ٧ كتاب الجراح ص ٢٢ س ٥ قال: والذي يقتضيه مذهبنا إلى قوله: وليس له التمثيل بصاحبه.

(٢) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٤ س ٢٦ قال: لا يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس، ويدخل دية الطرف في دية النفس.

(٣) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٧١ س ٦ قال: ومن قطع أنف إنسان ثم قتله اقتص منه أولاً إذا كان قد فرق ذلك.

مسائل من الاشتراك.

(الأولى) لو اشترك جماعة في قتل حر مسلم، فللولي قتل الجميع، ويرد على كل واحد ما فضل من ديته عن جنايته، وله قتل البعض ويرد الآخرون قدر جنايتهم، فإن فضل للمقتولين فضل، قام به الولي، وإن فضل منهم كان له.
(الثانية) يقتص من الجماعة في الأطراف كما يقتص في النفس،

احتج ابن إدريس بعموم قوله تعالى: (والجروح قصاص) (١) وقوله تعالى: (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) (٢) ولا فرق بين أن يكون ذلك بضربة واحدة، أو بضربات (٣).

احتج الشيخ على تفصيل النهاية بما رواه محمد بن قيس عن أحدهما عليهما السلام في رجل فقأ عين رجل وقطع أنفه وأذنيه ثم قتله، فقال: إن كان فرق ذلك اقتص منه، ثم يقتل، وإن كان ضربة واحدة ضرب عنقه ولم يقتص منه (٤).
ومثلها رواية حفص بن البختري عن الصادق عليه السلام (٥).
وقال العلامة في المختلف: قول ابن إدريس لا بأس به، ثم توقف (٦).

(١) المائة / ٤٥.

(٢) البقرة / ١٩٤.

(٣) السرائر: باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٤ س ٢٥ قال: ويعضده ظاهر التنزيل، وهو قوله تعالى.

(٤) التهذيب: ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح والقصاص فيها ص ٢٥٢ الحديث ٣٣.

(٥) التهذيب: ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح والقصاص فيها ص ٢٥٣ الحديث ٣٥.

(٦) المختلف: ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٧ س ٢٧ قال: وقول ابن إدريس لا بأس به، فنحن في هذه المسألة من المتوقفين.

فلو قطع يده جماعة كان له التخيير في قطع الجميع ويرد فاضل الدية، وله قطع البعض ويرد عليهم الآخرون.
(الثالثة) لو اشتركت في قتله امرأتان، قتلتا، ولا رد، إذ لا فاضل لهما.
ولو كن أكثر رد الفاضل إن قتلهن، وإن قتل بعضا رد البعض الآخر،
ولو اشترك رجل وامرأة، فللولي قتلها، ويختص الرجل بالرد. والمفيد
جعل الرد أثلاثا، ولو قتل الرجل ردت عليه نصف ديته. ولو قتل المرأة
فلا رد له وله مطالبة الرجل بنصف الدية.

قال طاب ثراه: ولو اشترك رجل وامرأة فللولي قتلها، ويختص الرجل بالرد،
والمفيد جعل الرد أثلاثا.

أقول: إذا اشترك في قتله رجل وامرأة كان على كل منهما نصف الجناية، فإن
صالحهما في الدية كان على كل واحد منهما نصف الدية، وإن قتلها وجب عليه
خمسة آلاف درهم، وإن قتلها كان له على الرجل نصف الدية، والخلاف في
مقامين.

(أ) إذا قتلها فيجب على الولي رد خمسمائة دينار، وفي مستحقها قولان:
فالجدهور من الأصحاب: أنه أولياء الرجل خاصة، إذ لا فاضل للمرأة على قدر
جنايتها، وقال المفيد: بين أولياء الرجل وأولياء المرأة يقتسمونها على ثلاثة أسهم،
لورثة الرجل ثلثان، ولورثة المرأة الثلث (١).
(ب) إذا قتل الرجل خاصة ردت المرأة نصف ديته خمسمائة دينار، لأن عليها
نصف الجناية وهو المشهور وقال في النهاية: نصف ديتها: مأتين وخمسين دينارا (٢)

(١) المقنعة باب الاشتراك في الجنايات ص ١١٨ س ١١ قال: وإذا اجتمع رجل وامرأة على قتل
رجل حر إلى قوله: يقتسمونها على ثلاثة أسهم، لورثة الرجل الثلثان، ولورثة المرأة الثلث.
(٢) النهاية باب الواحد يقتل اثنين ص ٧٤٥ س ٦ قال: فإن قتل رجل وامرأة رجلا إلى قوله: وتؤدي المرأة إلى
أولياء الرجل نصف ديتها ألفين وخمسمائة درهم.

(الرابعة) لو اشترك حر وعبد في قتل حر عمدا، قال في النهاية: له قتلها، ويرد على سيد العبد نصف قيمته، وله قتل الحر ويرد عليه سيد العبد خمسة آلاف درهم، أو يسلم العبد إليهم، أو يقتلوا العبد وليس لمولاه على الحر سبيل.

والحق: إن نصف الجناية على الحر، ونصفها على العبد، فلو قتلها الولي رد على الحر نصف ديتة، وعلى مولى العبد ما فضل من قيمته عن نصف الدية. ولو قتل الحر رد مولى العبد عليه نصف الدية، أو دفع العبد ما لم تزد قيمته عن النصف فتكون الزيادة للمولى. ولو قتل العبد رد على المولى ما فضل عن نصف الدية إن كان في العبد فضل. ولو قتلت امرأة وعبد، فعلى كل واحد منهما نصف الدية، فلو قتل العبد وكانت قيمته بقدر جنايته، فلا رد، فإن زادت ردت على مولاه الزيادة.

وتبعه القاضي (١).

قال طاب تراه: لو اشترك حر وعبد في قتل حر عمدا، قال في النهاية: له قتلها، ويرد على سيد العبد نصف قيمته إلى آخره. أقول: للأصحاب هنا ثلاثة أقوال.

(أ) للولي قتلها ويرد على سيد العبد ثمنه، وله أخذ الدية منهما، فعلى الحر نصف الدية، وعلى سيد العبد النصف الآخر، أو يسلم العبد إليهم فيكون رقا لهم.

(١) المهذب: ج ٢ باب قتل الاثنين أو أكثر منهما بواحد ص ٤٦٨ س ١٣ قال: وإن اختار واقتل الرجل إلى قوله: وترد المرأة نصف ديتها.

وقتل العبد خاصة وليس لسيد العبد على الحر سبيل. وقتل الحر ويؤدي سيد العبد إلى ورثته نصف الدية، وهو قول الشيخ في النهاية (١) وبه قال المفيد (٢) والقاضي (٣).

(ب) للولي قتلها، ويرد قيمة العبد، لأنها الفاضل عن حقه، على سيد العبد وورثة الحر، فيكون بينهما نصفان. وله قتل الحر، وعلى سيد العبد نصف دية الحر لورثته. وله قتل العبد ويؤدي الحر إلى سيده نصف قيمته. وإن اختار الدية كان على كل من الحر وسيد العبد نصفها، وهو قول التقي (٤).

(ج) كون الجناية عليهما نصفين، وذلك يقتضي ضمان كل واحد منهما لنصفها، وهو مذهب المصنف (٥) والعلامة (٦).

وحينئذ نقول: قيمة العبد إما أن يزيد على جنايته أو لا، وعلى التقديرين، فالولي إما أن يختار قتلها، أو الدية منهما، أو قتل الحر، أو العبد، فهذه أربعة أقسام، إذا ضربت في القسمين الأولين كانت ثمانية، أربعة منها في طرف الزيادة، وأربعة في

(١) النهاية: باب الواحد يقتل اثنين، أو الاثنين والجماعة يقتلون واحدا ص ٧٤٥ س ١٤ قال: فإن قتل رجل حر ومملوك رجلا الخ.

(٢) المقنعة: باب الاشتراك في الجنايات ص ١١٨ س ١ قال: إذا اشترك الحر والعبد في قتل حر على العمد كان أولياء المقتول مخيرين الخ.

(٣) المهذب: ج ٢ باب قتل الاثنين أو أكثر منهما بواحد، ص ٤٦٨ س ١٦ قال: وإذا قتل رجل حر ومملوك رجلا حرا كان أولياء المقتول مخيرين الخ.

(٤) الكافي: القصاص، ص ٣٨٦ س ١١ قال: وإذا قتل الحر والعبد حرا إلى قوله: وإن اختار قتلها رد قيمة العبد على سيده وورثته؟؟ الخ.

(٥) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: والحق أن نصف الجناية على الحر ونصفها على العبد الخ.

(٦) المختلف: ج ٢ في الاشتراك في الجناية ص ٢٣٩ س ٣٠ قال: والوجه؟؟ نقول: ثم قسمه ثمانية أقسام كما في المتن.

القول في الشرائط المعتبرة في القصاص: وهي خمسة.
(الأول) الحرية فيقتل الحر بالحر ولا رد، وبالحررة مع الرد، والحررة
بالحررة وبالحر، وهل يؤخذ منهما الفضل؟ الأصح: لا، وتتساوى المرأة
والرجل في الجراح قصاصا ودية حتى يبلغ ثلث دية الحر، فتتصف ديتها،
ويقتص لها مع رد التفاوت، وله منها ولا رد. ويقتل العبد بالعبد،
والأمة بالأمة، وبالعبد.
ولا يقتل الحر بالعبد بل يلزمه قيمته لمولاه يوم القتل، ولا يتجاوز

للولي ولا شيء له على سيد العبد لو نقصت قيمته عن النصف، لأنه لا يعقل عبدا،
ولا على الحر التمام أيضا، لأن عليه النصف خاصة.
قال طاب ثراه: يقتل الحر بالحر ولا رد، وبالحررة مع الرد. والحررة بالحررة وبالحر،
وهل يؤخذ منها الفضل؟ الأصح: لا.
أقول: هذا هو المشهور بين الأصحاب، ونطق به صريح الروايات المتظافرة عن
أهل البيت عليهم السلام كرواية حماد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إن قتلت
المرأة الرجل قتلت به، وليس لهم إلا نفسها (١).
وروى ابن أبي عمير عن هشام بن سالم عنه عليه السلام في المرأة تقتل الرجل
ما عليها؟ قال: لا يجني الجاني على أكثر من نفسه (٢).
وفي رواية أبي مريم الأنصاري عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال: في امرأة
قتلت رجلا؟ قال: تقتل، ويؤدي وليها بقية المال (٣).

(١) الكافي: ج ٧ باب الرجل يقتل المرأة والمرأة تقتل الرجل ص ٢٩٨ قطعة من حديث ٢ وفيه (عن حماد عن الحلبي).
(٢) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء ص ١٨٢ الحديث ٩.
(٣) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء ص ١٨٣ الحديث ١٤.

دية الحر. ولو اختلفا في القيمة فالقول قول الجاني مع يمينه، ويعزر
القاتل، ويلزمه الكفارة،
ولو كان العبد ملكه عزر وكفر، وفي الصدقة
بقيته رواية فيها ضعف، وفي رواية: أن اعتاد ذلك قتل به.
ودية المملوكة قيمتها ما لم تتجاوز به الحرة، وكذا لا يتجاوز بدية عبد
الذمي دية الحر منهم، ولا بدية الأمة دية الذمية.
ولو قتل العبد حراً لم يضمن مولاه، وولي الدم بالخيار بين قتله
واسترقاقه، وليس للمولى فكه مع كراهية الولي. ولو جرح حراً،
فللمجروح القصاص، وإن شاء استرقه إن استوعبت الجناية، وإن قصرت
استرق منه بنسبة الجناية، أو يباع فيأخذ من ثمنه حقه، ولو افتداه المولى
فداه بأرش الجناية. ويقاد العبد لمولاه إن شاء الولي. ولو قتل عبداً مثله

قال الشيخ في الإستبصار: وهذه رواية شاذة لم يروها إلا أبو مريم، وإن تكررت
في الكتب في مواضع متفرقة، ومع ذلك فهي مخالفة لظاهر الكتاب، قال الله تعالى:
(وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) (١) ولم يذكر معها شيئاً آخر (٢).
ولا يبعد دعوى الإجماع على الأول.
واسم أبي مريم عبد الغفار بن القاسم، وهو ثقة، وطريقها إليه صحيح، لكن
الأصول وعمل الأصحاب على خلافها.
قال طاب ثراه: ولو كان العبد ملكه عزر وكفر، وفي الصدقة بقيمة (بثمنه خ ل)
رواية فيها ضعف، وفي رواية إن اعتاد أن ذلك قتل به.

(١) المائة / ٤٥.

(٢) الإستبصار ج ٤ باب حكم المرأة إذا قتلت رجلاً ص ٢٦٨ قال بعد نقل حديث أبي مريم: هذه
الرواية شاذة لم يروها إلا أبو مريم الأنصاري إلى آخره.

عمدا، فإن كانا لواحد، فالمولى بالخيار بين الاقتصاص والعفو، وإن كانا لاثنين فللمولى قتله إلا أن يترضى الوليان بدية أو أرش. ولو كانت الجناية خطأ كان لمولى القاتل فكه بقيمته، وله دفعه، وله منه ما فضل من قيمته عن قيمة المقتول، ولا يضمن ما يعوز.

أقول: هنا مسائل:

(الأولى) لا يقتل الحر بالعبد مع عدم الاعتياد إجماعا، لقوله تعالى: (الحر بالحر والعبد بالعبد) (١).

وإن اعتاد قتل العبد زيد في تأديبه ولا يقتل لعموم الآية (٢) وهو ظاهر النهاية حيث قال: للسلطان أن يعاقب من يقتل العبيد بما ينزجر عن مثله في المستقبل (٣). وبه رواية عن أبي بصير عن أحدهما عليهما السلام قال: قلت: قوله الله عز وجل: (كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى) (٤) قال: لا يقتل حر بعبد ولكن يضرب ضربا شديدا ويغرمه ثمن دية العبد (٥) وهو على عمومته، لأصالة عدم التخصيص. وقال الشيخ في كتابي الأخبار: يقتل به (٦) (٧) وهو اختيار

(١) البقرة / ١٧٨.

(٢) البقرة / ١٧٨.

(٣) النهاية باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار والمسلمين والكفار ص ٧٥١ س ٣ قال: وللسلطان الخ.

(٤) البقرة / ١٧٨.

(٥) الكافي ج ٧ باب الرجل الحر يقتل مملوك غيره أو يجرحه والمملوك يقتل الحر أو يجرحه ص ٣٠٤ الحديث ١.

(٦) التهذيب ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء.. ص ١٩٢ ذيل حديث ٥٤ قال: الوجه في هذه الرواية أن نحملها على من يكون عاقبته قتل العبيد الخ.

(٧) الإستبصار ج ٤ (١٥٨) ص ٢٧٣ ذيل حديث ٧ قال: فالوجه في هذه الرواية أن نحملها على من يكون متعودا لقتل العبيد.

التقي (١) وابن زهرة (٢) والكيديري (٣).
ولرواية الفتح بن يزيد الجرجاني عن أبي الحسن عليه السلام في رجل قتل
مملوكه أو مملوكته، قال: إن كان المملوك له أدب وحبس، إلا أن يكون معروفا
بقتل المماليك، فيقتل به (٤).
ويرجع في معرفة الاعتياد إلى العرف.
وفصل أبو علي فقال: يقتل في الثالثة أو الرابعة إذا عرف بقتل العبيد في عبد
غيره، وأطلق قتله بالعادة في عبد نفسه (٥).
واختار المصنف (٦) والعلامة (٧) اختيار النهاية (٨).
وهو مذهب الأكثر كالمفيد (٩) والحسن (١٠) والصدوق (١١) والقاضي في

- (١) الكافي: الحدود ص ٣٨٤ س ٩ قال: فإن قتل الحر المسلم عبداً أو أمة فعليه قيمته إلى قوله: فإن كان معتاداً، قتل لفساده في الأرض.
(٢) الغنية (في الجوامع الفقهية): في الجنائيات ص ٦٢٠ س ٥ قال: وإذا قتل السيد عبده بالغ السلطان في تأديبه، فإن كان معتاد القتل الخ.
(٣) الإصباح: كتاب الجنائيات ص ٢٩٩ س ٧ قال: وإذا قتل السيد عبده إلى قوله: فإن كان معتاداً لقتل الرقيق مصراً عليه قتل لفساده في الأرض لا على وجه القصاص.
(٤) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء.. ص ١٩٢ الحديث ٥٥.
(٥) كشف اللثام: كتاب الجنائيات ص ٢٧٠ س ٢٥ قال: وأطلق أبو علي قتله إذا اعتاد قتل عبيده، وقال في عبيد الغير إذا عرف بقتلهم، قتل في الثالثة أو الرابعة.
(٦) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ويعزر القاتل ولو كان العبد ملكه عزز وكفر.
(٧) القواعد: ج ٢، المطلب الثالث في الجنائية الواقعة بين المماليك الأحرار ص ٢٨٦ س ٢٠ قال: ولا يقتل حر بعبد إلى قوله: ولو اعتاد الحر قتل العبيد قيل: قتل الخ.
(٨) تقدم نقل قوله: وللسلطان أن يعاقب من يقتل العبيد الخ.
(٩) المقنعة: باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ١١٥ س ٢٥ قال: وإذا قتل الحر العبد لم يكن لمولاه القود إلى أن قال: وعلى السلطان أن يعاقب قاتل العبد عقوبة الخ.
(١٠) لم نظفر عليه.
(١١) الهداية: (١٢٩) باب الدييات ص ٧٨ س ١٨ قال: ولا يقتل الحر بالعبد.

كتايبه (١) (٢) والشيخ في كتابي الفروع (٣) (٤) وابن حمزة (٥) وابن إدريس (٦).

وعليه دل عموم الكتاب (٧) وصحاح الأخبار (٨).
ونقل صاحب كشف الرموز موافقة اتباع الشيخ وابن إدريس لكتايب الأخبار (٩).

وهو وهم.

(ب) على القول بجواز قتله، هل يرد عليه الفاضل من ديته عن قيمة العبد؟ فيه

(١) المهذب: ج ٢ باب أقسام القتل ص ٤٦١ س ٢ قال: وإذا قتل الحر عبدا لم يقتل به إلى قوله: فإن كان عبده كان عليه التعزير الخ.

(٢) لم نظفر عليه

(٣) المبسوط: ج ٧ كتاب الجراح ص ٦ س ١٧ قال: وإذا قتل الحر عبدا لم يقتل به إلى قوله: فإن كان عبدا نفسه عززناه الخ.

(٤) كتاب الخلاف: كتاب الجنائيات مسألة ٤ قال: إذا قتل الحر عبدا لم يقتل به سواء كان عبدا نفسه أو عبدا غيره الخ.

(٥) الوسيلة: في بيان الحكام قتل العمد ص ٤٣٣ س ١٠ قال: وإن قتل عبدا لم يخل: إما قتل عبدا نفسه أو عبدا غيره الخ.

(٦) السرائر: باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٤٢٤ س ٢٤ قال: وإذا قتل حر عبدا مسلما لم يكن عليه قود إلى قوله بعد أسطر: وللسلطان أن يعاقب من يقتل العبيد بما ينزجر عن مثله في المستقبل.

(٧) البقرة / ١٧٨.

(٨) لاحظ التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ١٩١ الحديث ٤٨ و ٤٩ و ٥٠.

(٩) كشف الرموز: ج ٢ شرائط القصاص، ص ٦٠٢ س ١١ قال: أما التعزير والكفارة فلا خلاف فيهما، وأما الصدقة بقيمته فعليه فتوى الشيخ واتباعه وأبي الصلاح والمتأخر.

احتمالان.

أحدهما: نعم، لأنه لا يؤخذ الكامل بالناقص، وجواز قتله لا يدل على عدم أخذ الفضل، كالرجل إذا قتل المرأة، وهو اختيار سلار (١) ويحيى ابن سعيد (٢).

وفي قوله: (في رواية الفتح يقتل به) إيماء إلى أنه قصاص، فيجب رد الفضل.

والآخر: لا يرد لأنه يقتل حسما لفساده كالمحارب، واعتبار التساوي والتفاوت إنما هو في القصاص لا الحدود، ولم يذكره أكثر القائلين بجواز قتله مع الاعتياد، بل أطلقوا، فيحمل على عمومته.

والباء في قوله: (في رواية الفتح يقتل به) للسببية.

(ج) لو كان المقتول عبده، هل يجب عليه الصدقة بقيمته؟ قال في النهاية: نعم (٣).

ومستنده ما رواه في التهذيب عن مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام: إن أمير المؤمنين عليه السلام رفع إليه رجل عذب عبده حتى مات، فضربه مائة نكالا، وحبسه سنة وغرمه قيمة العبد فتصدق بها عنه (٤).

(١) المراسم: ذكر أحكام الجنایات في القضاء ص ٢٣٦ س ٢٢ قال: إلا أن يكون معتادا لقتل العبيد، فيقتل به ويؤخذ الفاضل.

(٢) الجامع للشرائع: كتاب الجنایات ص ٥٧٢ س ١١ قال: وإن اعتاد قتل أهل الذمة أو العبيد أقيد لهم إلى قوله: وسيد العبد تمام دية الحر.

(٣) النهاية: باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٧٥٢ س ٨ قال: ويغرمه قيمة العبد فيتصدق بها.

(٤) التهذيب: ج ١٠ (١٩) باب قتل السيد عبده ص ٢٣٥ الحديث ٥.

واختاره الأصحاب كالشيخين (١) والتقي (٣) وابن حمزة (٤) والقاضي (٥) وسالار (٦) وابن زهرة (٧) والطبرسي (٨) وابن إدريس (٩) وفخر المحققين (١٠) فهو قريب من الإجماع، نعم أورده أبو علي بصيغة روى (١١)، وهو يدل على عدم جزمه به

- (١) المقنعة باب قتل السيد عبده ص ١١٧ س ٢٦ قال: وإذا قتله عمدا، أغرمه ثمنه وتصدق به على المساكين الخ.
- (٢) النهاية باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٧٥٢ س ٧ قال: ومن قتل عبده متعمدا إلى قوله: ويتصدق بها على الفقراء.
- (٣) الكافي، القصاص ص ٣٨٤ س ١٠ قال: وإن كان المقتول من رقيقه أغرمه السلطان قيمته وتصدق بها.
- (٤) الوسيلة، فصل في بيان أحكام قتل العمد ص ٤٣٣ س ١١ قال: عاقبه السلطان وأخذ منه قيمته وتصدق بها على المسلمين.
- (٥) المهذب، ج ٢ باب أقسام القتل ص ٤٦١ س ٤ قال: كان عليه مع التعزير والكفارة قيمة العبد لسيد الخ ولاحظ ما علق عليه.
- (٦) المراسم ذكر أحكام الجنائيات ص ٢٣٧ س ١ قال: وإن كان قاتل العبد مولاه أغرمه الإمام قيمته بعد العقوبة وتصدق.
- (٧) الغنية، (في الجوامع الفقهية) في الجنائيات ص ٦٢٠ س ٥ قال: وإذا قتل السيد عبده إلى أن قال: وأغرمه قيمته وتصدق بها.
- (٨) مجمع البيان ج ١ في تفسيره لآية ١٧٨ من سورة البقرة ص ٢٦٥ س ١٢ قال: قال الصادق عليه السلام: إلى قوله: ويغرم دية العبد، إلى قوله بعد أسطر: وما قلناه مثبت بالإجماع.
- (٩) السرائر باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٤٢٥ س ١٠ قال: ومن قتل عبده متعمدا إلى قوله: ويتصدق بها على الفقراء.
- (١٠) الإيضاح ج ٤ في الجنائية الواقعة بين المماليك والأحرار ص ٥٨١ س ١٩ قال بعد نقل قوله النهاية: وهذا هو الأقوى عندي.
- (١١) المسالك ج ٢ كتاب القصاص، ص ٤٦٢ س ١٣ قال: والقول بالصدقة بثمنه إلى قوله: إلا ابن الجنيد، فإنه أورده بصيغة: وروى الخ.

والمدير كالقن، ولو استرقه ولي الدم ففي خروجه عن التدبير قولان،
وبتقدير ألا يخرج، هل يسعى في فك رقبتة؟ المروي أنه يسعى.

وتوقفه فيه. وتردد فيه المصنف (١) والعلامة (٢) لضعف سند الرواية المذكورة،
فإن طريقها سقيم من عدة رواته (٣)، وباقي الروايات لم يذكر فيها الكفارة.
وفي مرسله يونس عن بعض من رواه عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل قتل
مملوكه: أنه يضرب ضرباً وجيعاً ويؤخذ منه قيمته لبيت المال (٤) وهي متروكة.
قال طاب ثراه: والمدير كالقن. ولو استرقه ولي الدم، ففي خروجه عن التدبير
قولان، وبتقدير إن لا يخرج هل يسعى في فك رقبتة؟ المروي: أنه يسعى.
أقول: هنا مسألتان.

(الأولى) إذا جنى المدير عمداً واختار ولي الدم استرقاقه، أو خطأ ودفعه السيد
للرق، هل يبطل تدبيره أم لا؟
(الأول) هو الذي يقتضيه أصول المذهب، لأنه خرج عن ملك من دبره وصار
عبداً لأولياء المقتول، فمن أخرجه عن ملكهم بعد دخوله فيه يحتاج إلى
دليل، ولا دليل على ذلك، قاله ابن إدريس (٥) واختاره المصنف (٦)

- (١) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وفي الصدقة بقيمته رواية فيها ضعف.
(٢) القواعد ج ٢ في الجناية الواقعة بين المماليك والأحرار ص ٢٨٦ س ٢٥ قال: وقيل: يلزم بالقيمة صدقة.
(٣) سند الحديث كما في التهذيب ج ١٠ ص ٢٣٥ الحديث ٥ هكذا سهل بن زياد عن محمد بن
الحسن بن شمون عن عبد الله بن عبد الرحمان الأصم عن سمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام.
(٤) التهذيب: باب قتل السيد عبده والوالد ولده ح ١٢ ج ١٠ ص ٢٣٦.
(٥) السرائر باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٤٢٤ س ٣٦ قال: وروي أنه إذا
مات الذي دبره استسعى في دية المقتول وصار حراً، ولا دليل على صحة هذه الرواية لأنها مناقضة
للأصول، وهو أنه خرج من ملك من دبره وصار عبداً الخ.
(٦) الشرائع، في التساوي في الحرية أو الرق، قال: والمدير كالقن إلى أن قال: فإذا مات الذي دبره
هل ينعق؟ قيل: لا لأنه خرج عن ملكه.

والعلامة (١).

(والثاني) مذهب الشيخين (٢) (٣) وبه قال الصدوق (٤).
احتج الأولون: بأنه عبد وقد انتقل بجنايته إلى ولي المقتول، فأشبهه البيع، وقد قلنا ببطلان التدبير فيه، فكذا هنا، لوجود المقتضي للإبطال، وهو الانتقال. وبصحيحة أبي بصير عن الباقر عليه السلام قال: سألته عن مدبر قتل رجلا عمدا، قال: فقال: يقتل به، قلت: فإن قتله خطأ؟ قال: فقال: يدفع إلى أولياء المقتول، فيكون لهم، فإن شأؤوا استرقوه، وليس لهم قتله، ثم قال: يا أبا محمد إن المدبر مملوك (٥).

احتج الآخرون: بحسنة جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال: قلت له: مدبر قتل رجلا خطأ، من يضمن عنه؟ قال: يصلح عنه مولاه، فإن أبي دفع إلى أولياء المقتول يخدمهم حتى يموت الذي دبره ثم يرجع حرا لا سبيل عليه (٦).
(الثانية) على القول بعدم بطلان التدبير، هل يسعى لأولياء المقتول في شيء؟ قيل فيه أربعة أقوال.

(أ)

عدم السعي في شيء، وهو ظاهر المفيد (٧) ويساعده الرواية المتقدمة.

-
- (١) المختلف: ج ٢ كتاب القصاص والجنايات ص ٢٤٠ س ١٥ قال بعد نقل قول ابن إدريس: وهو الأقرب، لنا أنه عبد انتقل إلى ولي المقتول الخ.
(٢) المقنعة: باب اشترك الأحرار والعبيد في القتل ص ١١٨ س ٧ قال: فإذا مات سيده خرج الرق إلى الحرية ولم يكن لا حد عليه سبيل.
(٣) النهاية: باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٧٥١ س ١١ قال: فإذا مات الذي دبره استسعى في دية المقتول وصار حرا.
(٤) المقنعة: باب الديات ص ١٩١ س ١٠ قال: فإن مات الذي دبره استسعى في قيمته.
(٥) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ١٩٧ الحديث ٧٩.
(٦) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ١٩٧ الحديث ٨٠.
(٧) المقنعة: باب اشترك الأحرار والعبيد في القتل ص ١١٨ س ٧ وقد تقدم.

والمكاتب إن لم يؤد وكان مشروطاً فهو كالرق المحصن. وإن كان مطلقاً وقد أدى شيئاً، فإن قتل حراً مكافئاً عمداً قتل، وإن قتل مملوكاً

(ب) السعي في دية المقتول إن كان حراً، وفي قيمته إن كان عبداً قاله الشيخ في النهاية (١).

(ج) السعي في قيمته، أي قيمة نفسه قاله الصدوق في المقنع (٢).

(د) السعي في أقل الأمرين من قيمته وقيمة المقتول، قاله فخر المحققين (٣).
احتج الشيخ: بأن الواجب في القتل دية المقتول، أو قيمته، فإذا سعى فإنما يسعى في ذلك، لأنه المضمون.

احتج الصدوق بما رواه هشام بن أحمد قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن مدبر قتل رجلاً خطأ، قال: أي شيء رويتم في هذا الباب؟ قال: قلت: روينا عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: يتل برمته إلى أولياء المقتول، فإذا مات الذي دبره عتق قال: سبحان الله فيبطل دم امرء مسلم؟! قلت: هكذا روينا قال: غلطتم على أبي، يتل برمته إلى أولياء المقتول، فإذا مات الذي دبره استسعى في قيمته (٤).
احتج الفخر: بأن السيد إذا افتك عبده فإنما يلزمه أقل الأمرين، فكذا إذا فك نفسه، لعدم الفصل.

ولأنه المتيقن، ولا صالة براءة الذمة من الزائد.

قال طاب ثراه: والمكاتب إن لم يؤد وكان مشروطاً، إلى قوله: وفي رواية علي بن

(١) النهاية: باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٧٥١ س ١١ وقد تقدم.

(٢) المقنع: باب الديات ص ١٩١ س ١٠ قال: والمدبر إذا قتل رجلاً خطأ إلى قوله: استسعى في قيمته.

(٣) الإيضاح: ج ٤ كتاب الجنائيات ص ٥٧٨ س ٧ قال: والأقوى عندي، أنه يسعى بأقل الأمرين من قيمة نفسه ومن دية المقتول.

(٤) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ١٩٨ الحديث ٨٢.

فلا قود وتعلقت الجناية بما فيه من الرقبة مبعضة ويسعى في نصيب الحرية ويسترق الباقي دمنه، أو يباع في نصيب الرق. ولو قتل خطأ فعلى الإمام بقدر ما فيه من الحرية، وللمولى الخيار بين فك ما فيه من الرقية بالأرش، أو تسليم حصة الرق ليقاص بالجناية، وفي رواية علي بن جعفر، إذا أدى نصف ما عليه فهو بمنزلة الحر.

جعفر: إذا أدى نصف ما عليه فهو بمنزلة الحر. أقول: إذا جنى المكاتب فإن كان مشروطاً أو مطلقاً ولم يؤد شيئاً كان حكمه حكم المملوك من غير فرق وقد تقدم حكم المملوك. وإن كان قد أدى شيئاً تحرر منه بنسبة، وحينئذ تتعلق الجناية برقبته مبعضة، فما قابل نصيب الحرية يكون على الإمام في الخطأ، وعلى ماله في العمد، وما قابل نصيب الرقية إن فداه السيد فالكتابة بحالها. وإن دفعه استرقه أولياء المقتول، وبطلت الكتابة في ذلك البعض. هذا الذي يقتضيه أصول المذهب، وهو اختيار المصنف (١) والعلامة (٢). وفيه أقوال.

(أ) أنه بمنزلة الحر إذا أدى نصف ما عليه، ومعناه: أنه يجب على الإمام أداء نصيب الجناية في الخطأ، ويستسعى في العمد. وهو في رواية علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام في حديث طويل إلى إن قال: وسألته عن المكاتب إذا أدى نصف ما عليه؟ قال: هو بمنزلة الحر في الحدود وغير ذلك من قتل أو غيره (٣).

-
- (١) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ولو قتل خطأ فعلى الإمام إلى آخره.
(٢) القواعد: ج ٢ في الجناية الواقعة بين المماليك والأحرار ص ٢٨٧ س ١٨ قال: ولو أدى المطلق البعض إلى قوله: ويتعلق برقبته من دية الخطأ بقدر الرقية، وعلى الإمام بقدر الحرية.
(٣) الإستبصار: ج ٤ (١٦٢) باب دية المكاتب ص ٢٧٧ قطعة من حديث ٢.

ورجحها الشيخ في الإستبصار (١) وهو مذهب الصدوق (٢).
(ب) على الإمام أن يؤدي بقدر ما عتق من المكاتب، وما لم يؤدي، للورثة أن يستخدموه مدة حياته وليس لهم بيعه، قاله الصدوق (٣) واختاره المفيد (٤) وتلميذه (٥).
(ج) على مولاه ما قابل نصيب الرقية، وعلى الإمام ما قابل الحرية، وهو مذهب الشيخ في النهاية (٦) واختاره ابن إدريس (٧) وهو قول الصدوق أيضا (٨) فله في المسألة إذن ثلاثة أقوال (٩).

- (١) الإستبصار: ج ٤ (١٦٢) باب دية المكاتب ص ٢٧٧ قال بعد نقل حديث ٢: فإذا أدى ذلك (أي نصف ثمنه) كان حكمه حكم الأحرار.
(٢) المقنع: باب الديات ص ١٨٩ س ٦ قال: فإذا فحراً حر عين مكاتب إلى قوله: فإنه بمنزلة الحر.
(٣) المقنع: باب الديات ص ١٩٢ س ٨ قال: وإن كان مولاه حين كاتبه لم يشترط عليه شيئاً، وقد كان أدى من مكاتبته شيئاً إلى قوله: وعلى الإمام أن يؤدي إلى قوله: يستخدمونه حياته بقدر ما بقي وليس لهم أن يبيعوه.
(٤) المقنعة: باب اشترائك الأحرار والعبيد في القتل ص ١١٨ س ٩ قال: كان على الإمام أن يؤدي عنه بقدر ما عتق منه بحساب أدائه الخ.
(٥) المراسم: ذكر أحكام الجنائيات في القضاء ص ٢٣٧ س ١٠ قال: وإن لم يشترط فعلى الإمام أن يزن عنه بقدر ما عتق منه الخ.
(٦) النهاية: باب القود بين الرجال والنساء ص ٧٥١ س ١٦ قال: كان على مولاه من الدية بقدر ما بقي من كونه رقاً وعلى إمام المسلمين الخ.
(٧) السرائر: القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٤٢٥ س ٤ قال: كان على مولاه من الدية ما بقي من كونه رقاً الخ.
(٨) المقنع: باب الديات ص ١٩١ س ١١ قال: والمكاتب إذا قتل رجلاً خطأ فعليه من الدية بقدر ما أدى من مكاتبته، وعلى مولاه ما بقي من قيمته.
(٩) وفي بعض النسخ المخطوطة التي عندي بعد قوله: (وليس لهم بيعه) ما لفظه والفرق بينه وبين قول المفيد: إنه أطلق استخدامهم له مدة حياته والمفيد قيده بقدر ما بقي عليه فإذا وفي ذلك له يبق لهم عليه سبيل. والفرق بين قول المفيد وقول المصنف، من كون نصيب الرقية على العبد وجوب أدائه من ماله فيؤدي في الحال إن كان له مال، وإلا استسعى ولا ولاية لهم في الاستخدام، وليس لهم عليه من التسلط سوى الاستيفاء وللشيخ قولان: (أ) كونه بمنزلة الحر مع أداء نصف كتابته، وهو مرجح الإستبصار.
(ب) على مولاه مقابل الرقية وعلى الإمام مقابل الحرية، وهو مذهب النهاية.

مسائل

(الأولى) لو قتل حر حرين، فليس للأولياء إلا قتله،

ولو قتل العبد

حرين على التعاقب، ففي رواية هو لأولياء الأخير، وفي أخرى يشتركان

فيه ما لم يحكم به لولي الأول.

قال طاب ثراه: ولو قتل العبد حرين على التعاقب، ففي رواية: هو لأولياء

الأخير، وفي أخرى يشتركان فيه ما لم يحكم به لولي الأول.

أقول: إذا قتل العبد حرين أو أكثر دفعة كان لأولياء الجميع، أما لو كان القتل

على التعاقب، فهل يكون لأولياء الأخير، أو يشترك فيه الكل؟ قيل فيه: ثلاثة

أقوال.

(أ) إنه لأولياء الأخير قاله الشيخ في النهاية (١).

ومستنده ما رواه في الإستبصار عن علي بن عقبة عن الصادق عليه السلام قال:

سألته عن عبد قتل أربعة أحرار واحدا بعد واحد؟ قال: فقال: هو لأهل الأخير من

القتلى، إن شأؤوا قتلوه، وإن شأؤوا استرقوه، لأنه إذا قتل الأول استحق أولياءه، فإذا

قتل الثاني استحق من أولياء الأول، فصار لأولياء الثاني، فإذا قتل الثالث استحق

من أولياء الثاني فصار لأولياء الثالث، فإذا قتل الرابع استحق من أولياء الثالث

(١) النهاية: باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٧٥٢ س ١٤ قال: ومتى قتل عبد

حرين إلى قوله: كان العبد لأولياء الأخير.

فصار لأولياء الرابع، إن شأؤوا قتلوه، وإن شأؤوا استرقوه (١).
(ب) اشترك الجميع فيه ما لم يحكم به الحاكم لأولياء الأول، ومع الحكم يكون لأولياء الثاني، وهكذا في الثالث والرابع وما زادوه، وهو قول الشيخ في الإستبصار، حيث قال: عقيب إيراده لحديث ابن عقبة: وهذا الخبر ينبغي أن يحمل على أنه إنما يصير لأولياء الأخير إذا حكم بذلك الحاكم، فأما قبل ذلك فإنه يكون بين الجميع (٢).

لما رواه ابن محبوب عن علي بن رثاب عن زرارة عن الباقر عليه السلام في عبد جرح رجلين؟ قال: هو بينهما، إن كانت جنايته تحيط بقيمته قتل له، فإن جرح رجلا في أول النهار، وجرح آخر في آخر النهار قال: هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الأول، قال: فإن جنى بعد ذلك جناية، فإن جنايته على الأخير (٣). وهذا التفصيل هو مذهب أبي علي (٤) واختاره العلامة (٥).

(ج) يكفي في انتقاله إلى الثاني، اختيار أولياء الأول استرقاقه، وإن لم يحكم الحاكم، ومع عدم اختيارهم ذلك لا يدخل في ملك أحد من القتلى بغير اختياره، فإذا قتل الثاني فأيهم سبق إلى قتله كان له ذلك، لقوله تعالى: (فقد جعلنا لوليه

(١) الإستبصار: ج ٤ (١٥٩) باب العبد يقتل جماعة أحرار واحدا بعد واحد ص ٢٧٤ الحديث ١
(٢) الإستبصار: ج (١٥٩) باب العبد يقتل جماعة أحرار.. ص ٢٧٤ قال بعد نقل حديث ١: هذا الخبر ينبغي أن نحمله الخ.

(٣) الإستبصار: ج ٤ (١٥٩) باب العبد يقتل جماعة أحرار.. ص ٢٧٤ الحديث ٢.
(٤) الإيضاح ج ٤ في الجناية الواقعة بين المماليك والأحرار ص ٥٨٣ س ١٢ قال في شرح قول العلامة: ولو قتل العبد حرين اشتركا: أقول: الأول وهو اختيار المصنف إلى قوله: وظاهر كلام ابن الجنيد.

(٥) القواعد: ج ٢ في الجناية الواقعة بين المماليك والأحرار ص ٢٨٧ س ١٩ قال: ولو قتل العبد حرين إلى قوله: والأول أولى (أي يحكم به للأول).

سلطانا) (١) ولا مدخل لحكم الحاكم في ذلك، بل الاختيار في ذلك إلى الأولياء، من القتل والاسترقاق، وهو اختيار ابن إدريس (٢) والمصنف (٣) والعلامة في التحرير (٤) وفخر المحققين (٥).

تفريع

لا فرق بين أن تكون الجناية على النفس أو الطرف إذا كانت كل واحدة منهما تحيط بقيمته، ولو لم تحط كل واحد وأحاطتا تشاركا فيه مع وفاء قيمته بهما. وإن فضل فيه فضل كان للسيد، وإن قصرت قيمته عنهما قسم بينهما على نسبة استحقاقهما مع عدم اختيار الأول، ودخل النقص على الأول خاصة إن كان استرقه.

وبالجملة: يأتي فيه الخلاف المتقدم.

هذا في العمد.

أما في الخطأ: فإن فداء السيد في الجناية الأولى كان للأول المال على السيد،

(١) الإسرائ / ٣٣.

(٢) السرائر: باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٤٢٥ س ١٩ قال: وقد روي أنه متى قتل عبده حرين إلى قوله بعد أسطر: قال محمد بن إدريس: وأي فائدة وأثر في حكم الحاكم وحكمه الخ.

(٣) الشرائع: في الشروط المعتبرة في القصاص: مسائل ست، الأولى: قال: ويكفي في الاختصاص أن يختار الولي استرقاقه ولو لم يحكم له الحاكم.

(٤) التحرير: ج ٢ كتاب الجنائيات ص ٢٤٦ س ٢٦ قال: ويكفي في اختصاص الأول به، أن يختار استرقاقه وإن لم يحكم له الحاكم.

(٥) الإيضاح: ج ٤ كتاب الجنائيات ص ٥٨٤ س ١١ قال: إذ اختيار المولى في استرقاقه كاف ولا يحتاج إلى حكم الحاكم.

(الثانية) لو قطع يمنى رجلين قطعت يمينه للأول ويسراه للثاني. قال الشيخ في النهاية: ولو قطع يدا وليس له يدان قطعت رجله باليد. وكذا لو قطع أيدي جماعة، قطعت يداه بالأول فالأول، والرجل بالأخير فالأخير، ولمن يبقى بعد ذلك الدية. ولعله استند إلى رواية حبيب السجستاني عن أبي عبد الله عليه السلام.

فطالب الثاني بالعبد أو الفداء، وإن لم يفده السيد وسلمه إلى أولياء الأول، كان لأولياء الثاني، وإن جنى على الثاني قبل ضمان السيد وقبل الدفع اشتركا فيه. قال طاب ثراه: لو قطع يمنى رجلين، قطعت يميناه للأول ويسراه للثاني إلى آخره. أقول: إذا قطع يمين رجل ومثلها من آخر، قطعت يمينه بالأول ويساره بالثاني إجماعاً، لأن اليد مساوية لليد، وإن كانت إحداها غير الأخرى، لتعذر المماثلة، فإن قطع يد ثالث، هل تقطع رجله اليسرى، ثم لو قطع يد رابع، تقطع رجله اليمنى، وفي الخامس الدية، أو تنتقل إلى الدية بعد فقد اليدين، لأن الرجل غير مماثلة لليد، فيتعين الانتقال إلى الدية، لتعذر المماثلة؟ بالأول قال الشيخ في النهاية (١) وتبعه القاضي (٢) والتقي (٣)، وهو مذهب أبي علي (٤).

- (١) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٧١ س ١٩ قال: فإن لم يكن له يدان قطعت رجله باليد، فإن لم يكن له يدان ولا رجلان كان عليه الدية.
- (٢) المهذب ج ٢ باب القصاص والشجاج ص ٤٨٠ س ٢ قال: فإن لم يكن له يدان ولا رجلان كان له الدية وسقط القصاص ههنا ونقله في الإيضاح ج ٤ ص ٥٧٣ عن القاضي في الكامل.
- (٣) الكافي، القصاص ص ٣٨٩ س ٤ قال: وإن قطع يديه وليس له إلا يد واحدة، قطعت وإحدى رجله الخ.
- (٤) الإيضاح ج ٤ في شرائط القصاص، ص ٥٧٣ س ١٥ قال بعد نقل قول الشيخ في النهاية: وهو مذهب ابن الجنيد.

وبالثاني قال ابن إدريس (١) واختاره المصنف (٢) والعلامة (٣) وفخر المحققين (٤).

احتج الشيخ بما رواه في الصحيح عن الحسن بن محبوب، عن هشام بن سالم، عن حبيب السجستاني قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين، فقال: يا حبيب يقطع يمينه للذي قطع يمينه أولاً، ويقطع يساره للذي قطع يمينه أخيراً، لأنه إنما قطع يد الرجل الأخير ويمينه قصاص للرجل الأول، قال: فقلت: إن علياً عليه السلام إنما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى؟ قال: فقال: إنما كان يفعل ذلك فيما يجب في حقوق الله تعالى، فأما ما يجب من حقوق المسلمين فإنه يؤخذ لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد إذا كانت للقاطع يدان، والرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يدان، فقلت له: أما توجب عليه الدية ويترك رجله؟ فقال: إنما توجب عليه الدية إذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلاً، فثم توجب عليه الدية لأنه ليس له جارحة فتقاص منها (٥). ولأن المساواة الحقيقية لو اعتبرت لم يجز التخطي من اليمنى إلى اليسرى. احتج ابن إدريس: بأن العدول من اليد إلى الرجل على خلاف الأصل ولا

(١) السرائر: باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٤ س ٢٩ قال: فإن لم يكن له يدان فلا يقطع رجله باليد، وكان عليه الدية.

(٢) لاحظ عبارة النافع حيث يقول بعد نقل قول الشيخ في النهاية: ولعله استند إلى رواية السجستاني، والظاهر أن هذا مشعر بتمريضه.

(٣) القواعد: ج ٢ في شرائط القصاص ص ٢٨٤ س ١٢ قال: فإن قطع يد ثالث قيل وجبت الدية، وقيل: يقطع رجله.

(٤) الإيضاح: ج ٤ في شرائط القصاص، ص ٥٧٤ س ١٣ قال: والأقوى عندي قول ابن إدريس لأن في الآية دليل على اعتبار المماثلة الخ.

(٥) التهذيب: ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٩ الحديث ٥٥.

(الثالثة) إذا قتل العبد حراً عمداً، فأعتقه مولاه. ففي العتق تردد، أشبهه: أنه لا ينعق، لأن للولي التخيير للاسترقاق. ولو كان خطأً ففي رواية عمرو بن شجر عن جابر عن أبي عبد الله عليه السلام: يصح، ويضمن المولى الدية، وفي عمرو ضعف، والأشبه اشتراط الصحة بتقديم الضمان.

دليل عليه (١).

قال فخر المحققين: ولأن في قوله تعالى: (إن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن) (٢) دليل على اعتبار المماثلة، والرجل ليست مماثلة لليد (٣).

قال طاب ثراه: إذا قتل العبد حراً عمداً فأعتقه مولاه، ففي العتق تردد. أقول: إذا قتل العبد حراً، فلا يخلو إما أن يقتله عمداً أو خطأً، فهنا قسمان. (الأول) الخطأ، فنقول: إذا جنى العبد خطأً فأعتقه سيده، قال الشيخ في النهاية: جاز عتقه، ولزمه دية المقتول، لأنه عاقلته (٤) هو اختيار العلامة (٥). وقال ابن إدريس: المولى لا يعقل عن عبده، وإنما مقصود الشيخ: إذا أعتقه

(١) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٤ س ٢٩ قال: فلا يقطع رجله باليد، لأنه لا دليل عليه.

(٢) المائدة / ٤٥.

(٣) الإيضاح ج ٤ في شرائط القصاص ص ٥٧٤ س ١٣ قال: لأن الآية إلى قوله: دليل على اعتبار المماثلة والرجل ليست مماثلة لليد.

(٤) النهاية، باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٧٥٣ س ١٠ قال: وإذا قتل عبد حراً خطأً إلى قوله: لأنه عاقلته.

(٥) المختلف ج ٢ باب الاشتراك في الجنائيات ص ٢٤٤ س ٩ قال: والوجه ما اختاره الشيخ في النهاية.

مولاه تبرعا، فإنه مولاه، وله ولاؤه، وهو يعقل عنه بعد ذلك، إلا أنه في حال ما قتل الحر لم يكن السيد عاقلته، ولا يجب على السيد شيء سوى تسليمه إلى أولياء المقتول حسب ما قدمناه، فإنه عبداهم، وهم مستحقون له إلا أن يتبرع المولى ويفد به بالدية، فإذا فداه وضمن عنه ما جناه جاز له حينئذ عتقه، والتصرف فيه، وقبل ذلك لا يجوز له شيء من ذلك، لأنه قد تعلق به حق الغير، فلا يجوز له إبطاله إلا أن يضمن عنه (١) وهو اختيار المصنف (٢).

احتج العلامة: باب العبد إذا جنى خطأ كان الخيار إلى مولاه إن شاء فداه وإن شاء سلمه إلى أولياء المقتول ليسترقيه، فإذا باشر عتقه، فقد باشر إتلافه، فكان عليه ضمان ما تعلق به (٣).

وما رواه جابر عن الصادق عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في عبد قتل حرا خطأ، فلما قتله أعتقه مولاه، قال: فأجاز عتقه وضمنه الدية (٤).
وشرط في القواعد ملاء السيد (٥)، لأن القول بصحة العتق مع إعسار السيد يستلزم منع حق المجني عليه، فإن له استرقاقه وهو غير جائز، وهو لازم على تقدير العتق، فيكون باطلا.

-
- (١) السرائر: باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٤٢٥ س ٣٢ قال: وقد قلنا نحن: أن المولى لا يعقل عن عبده الخ.
(٢) لاحظ عبارة النافع.
(٣) المختلف: ج ٢ في الاشتراك في الجنایات ص ٢٤٤ س ١٠ قال: فإذا باشر عتقه فقد باشر إتلافه الخ.
(٤) التهذيب: ج ١٠ ١٤ (١٠) باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ٢٠٠ الحديث ٩١.
(٥) القواعد: ج ٢ في الجنایة الواقعة بين المماليك والأحرار ص ٢٨٨ س ٣ قال: ولو كان خطأ صح العتق إن كان مولى الجاني مليا.

وعلى عدم الاشتراط يستسعى العبد، فإن أيسر المعتق قبل وفائه طولب.
(الثاني) العمد، وفيه احتمالان:

الصحة لبنائه على التغليب، لنفوذه في ملك الشريك.
ويحتمل قويا عدم نفوذه، لتعلق حق المجني عليه بالرقية هنا، فكأن العتق صدر
عن غير مالك، وهو اختيار المصنف (١) والعلامة (٢) وفخر المحققين (٣) ومذهب
الشيخ في الخلاف، حيث قال: وإذا جنى العبد جنائية ثم رهنه، بطل الرهن سواء
كانت الجنائية عمداً أو خطأ، أو توجب القصاص أو لا توجبه (٤) لأنه إذا كان
عمداً فقد استحق المجني عليه العبد، وإن كان خطأً تعلق الأرش برقبته فلا يصح
رهنه.

تحصيل

قد ظهر من قول الشيخ في الخلاف، كون العبد يدخل في ملك المجني من حين
الجنائية، في العمد، وقال التقي: إذا قتل العبد أو الأمة حراً مسلماً، أو حرة مسلمة،
وجب تسليم كل منهما برمته إلى ولي الدم، إن شأؤوا قتلوا، وإن شأؤوا تملكوا ما معه
من مال وولد، وإن شأؤوا استرقوه وولده ويتصرفوا في ملكه (٥).

(١) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ففي العتق تردد، أشبهه أنه لا يعتق لأن للولي التخيير
للاسترقاق.

(٢) القواعد: ج ٢ في الجنائية الواقعة بين المماليك الأحرار ص ٢٨٨ س ١ قال: ولو أعتقه مولاه بعد
قتل الحر عمداً ففي الصحة إشكال.

(٣) الإيضاح: ج ٤ في الجنائية الواقعة بين المماليك والأحرار ص ٥٨٤ س ١٦ قال: والأقوى عندي
عدم نفوذ العتق.

(٤) كتاب الخلاف: كتاب الرهن، مسألة ٢٨ قال: إذا جنى العبد جنائية ثم رهنه بطل الرهن.

(٥) الكافي: القصاص ص ٣٨٥ س ١٢ قال: وإذا قتل العبد أو الأمة حراً مسلماً الخ.

الشرط الثاني الدين.
فلا يقتل المسلم بكافر ذميا كان أو غيره، ولكن يعزر ويغرم دية
الذمي. ولو اعتاد ذلك جاز الاقتصاص مع رد فاضل دية المسلم.
ويقتل الذمي بالذمي، وبالذمية بعد رد فاضل ديته، والذمية بمثلها
وبالذمي، ولا رد.

ويظهر من هذا الكلام حكمان.

(أ) أن العبد يملك.

(ب) عدم انتقاله إلى ولي الدم بنفس الجناية.

والأول: ممنوع.

والثاني: وفاق الأكثر.

ويتفرع على ذلك، لو تجدد للعبد كسب بعد القتل قبل دفعه إلى ولي الدم،
فعلى الأول يكون لولي الدم، وعلى الثاني يكون لمولاه.

قال طاب ثراه: الثاني الدين: فلا يقتل مسلم بكافر ذميا كان أو غيره، ولكن
يعزر ويغرم دية الذمي، ولو اعتاد ذلك جاز القصاص مع رد فاضل ديته.

أقول: البحث هنا يستدعي توطئة مقدمة.

فنقول: أجمع علماء الإسلام على عدم قتل المسلم بالكافر الأصلي، واستقر إجماع الإمامية
على أنه لا يقتل بذمي مع عدم التكرار، خلافاً لأبي حنيفة (١).

والدليل وجوه.

(الأول) قوله تعالى: (لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً) (٢) وهو عام

(١) الفقه على المذاهب الأربعة: ج ٥ مبحث قتل المؤمن بالكافر ص ٢٨٤ قال: الحنفية قالوا: يقتل
المسلم بالذمي الخ.
(٢) النساء / ١٤١.

مؤكد بنفي الأبد.

(الثاني) قوله تعالى: (لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة) (١) ونفي الاستواء عام لثلاثة أوجه.

(أ) أنه نكرة في سياق النفي فيفيد العموم لما تقرر في الأصول (٢).

(ب) إن صدق المساواة لا يشترط في كل وجه، للزومه ارتفاع التمييز بين المثليين، أو لا يتحقق مساواة أصلا، وهما باطلان.

(ج) إن المفهوم في عرف العام كون (يستوي) مناقضه (لا يستوي) ويستوي لا يعم، فيعم نقيضه، أعني لا يستوي.

(الثالث) الذمي كافر بنص القرآن، قال تعالى: (ألم تر إلى الذين نافقوا يقولون لإخوانهم الذين كفروا من أهل الكتاب) (٣) والمؤمن لا يقتل بالكافر، لقوله عليه السلام: لا يقتل مؤمن بكافر (٤).

قالوا: لا يستقيم، لأنه عطف بقوله عليه السلام: (ولا ذو عهد في عهده) تقديره: ولا يقتل ذو عهد في عهده بكافر، والجملة الثانية المعطوفة أضمر خبرها في المعطوف عليها، فيكون الخبر عنهما واحدا، لوجوب المساواة بين المعطوف والمعطوف عليه فتقديره: لا يقتل ذو عهد في عهده بكافر، ولا يمكن لا يكون الكافر في الثانية إلا الحربي، فيكون في الأولى كذلك، تحقيقا للمساواة بين المعطوف والمعطوف عليه.

(١) الحشر / ٢٠.

(٢) كفاية الأصول: في العام والخاص، قال: ربما عد من الألفاظ الدالة على العموم النكرة في سياق النفي أو النهي.

(٣) الحشر / ١١.

(٤) سنن ابن ماجه: ج ٢ (٢١) باب لا يقتل مسلم بكافر ص ٨٨٧ الحديث ٢٦٥٨ و ٢٦٥٩ و ٢٦٦٠ وفيه (ولا ذو عهد في عهده).

أجيب: بأن العطف لا يقتضي المساواة.
سلمنا: لكن عطف الحمل لا يقتضي المساواة.
ونمنع كون الخبر في الثانية مقدرًا، بل المراد: أن ذا العهد لا يقتل، لأجل عهده،
فإن العهد سبب لحقن الدم (١).
(الرابع) قال أمير المؤمنين عليه السلام: لو كنت قاتلا مسلما بكافر لقتلت
خداشا بالهذلي (٢) فأطلق الكافر فلو جاز قتله ببعض الكفار لميزه.
إذا تقرر هذا فنقول: إذا قتل المسلم ذميا هل يقتل به، أم لا؟
قيل: نعم مطلقا، وقيل: لا مطلقا، وقيل: بشرط الاعتیاد، فقيل: حدا، وقيل:
قصاصا فهذه أربعة أقوال:
(أ) قتله به مطلقا، قاله ابن بابويه في المقنع (٣).
وهو قول متروك، وانعقد الإجماع على خلافه، فلا اعتداد به.
(ب) لا يقتل مطلقا قاله ابن إدريس (٤) واختاره فخر المحققين (٥).

(١) أورده في إيضاح الفوائد: ج ٤ ص ٥٩٣ س ١٢ قال: قالوا لا يستقيم إلى قوله: فإن العهد سبب
لحقن الدماء.
(٢) سنن الدارقطني ج ٣ ص ١٣٧ الحديث ١٧٠ ولفظ الحديث (عن عمران بن حصين قال: قتل
حراش بن أمية بعد ما نهى النبي صلى الله عليه وآله فقال: لو كنت قاتلا مؤمنا بكافر لقتلت حراشا
بالهذلي) وقال العلامة المامقاني في رجاله تحت رقم ٣٦٥٤، ومثله في الجهالة خداش، أو حراش بن حصين
من بني لوي، ولا يخفى أن الخلاف في ضبطه أكثر مما قال كما لا يخفى.
(٣) المقنع: باب الديات ص ١٩١ س ٢١ قال: وإذا قتله المسلم صنعوا كذلك، أي خير أوليائه بين
أخذ الدية أو القتل.
(٤) السرائر: باب القود بين الرجال والنساء والأحرار والمسلمين والكفار ص ٤٢٤ س ١٤ قال: وإذا
قتل المسلم ذميا عمدا وجب عليه ديته ولا يجب عليه القود بحال.
(٥) الإيضاح: ج ٤ ص ٥٩٢ س ٢٣ قال: وهل يقتل بالذمي؟ استقر إجماع الإمامية على عدمه مع
عدم التكرار.

(ج) يقتل إن اعتاد قتل أهل الذمة قصاصا بعد رد فاضل دية المسلم عن دية الذمي قاله في النهاية (١) وبه قال المفيد (٢) وتلميذه (٣) والقاضي (٤) وابن حمزة (٥) وابن زهرة (٦) وجزم به المصنف (٧) وهو قريب من الإجماع، قاله الشهيد رحمه الله (٨).

والحق أن هذه المسألة إجماعية، فإنه لم يخالف فيها أحد منا سوى ابن إدريس وقد سبقه الإجماع، ولو كان هذا المقال مؤثرا في الإجماع لم يوجد الإجماع أصلا.

(د) يقتل مع الاعتياذ حدا، لفساده في الأرض، فكان كالمحارب، وهو قول

-
- (١) النهاية: باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ٧٤٩ س ٥ قال: فإن كان كذلك (أي معتاد القتل أهل الذمة) إلى قوله: كان على الإمام أن يقيده به بعد أن يأخذ من أولياء الذمي ما يفضل من دية المسلم الخ.
 - (٢) المقنعة: باب القود بين النساء والرجال والمسلمين والكفار ص ١١٥ س ١٩ قال: وإذا كان المسلم معتادا لقتل أهل الذمة الخ.
 - (٣) المراسم ذكر أحكام الجنائيات في القضاء ص ٢٣٦ س ٢٢ قال: إلا أن يكون معتادا إلى قوله: فيقتل به ويؤخذ الفاضل.
 - (٤) لم نظفر عليه في الكتب الموجودة، ولعله قال في الكامل.
 - (٥) الوسيلة: فصل في بيان أحكام قتل العمد ص ٤٣١ س ٢٠ قال: ولا يقتل الكامل بالناقص إلا إذا اعتاد إلى قوله: فيقاد به الخ.
 - (٦) الغنية (في الجوامع الفقهية) فصل في الجنائيات ص ٦١٩ س ١٧ قال: ومنها أن لا يكون القاتل مسلما والمقتول كافرا سواء كان الخ.
 - (٧) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ولو اعتاد ذلك جاز الاقتصاص مع رد فاضل دية المسلم.
 - (٨) اللعة دمشقية: ج ١٠ شرائط القصاص، ص ٥٥ س ٤ قال: بعد نقل الإجماع عن جماعة: ومسند هذا القول مع الإجماع المذكور الخ.

التقي (١) وأبي علي (٢).
احتج الصدوق بما رواه ابن مسكان عن الصادق عليه السلام قال: إذا قتل
المسلم يهوديا أو نصرانيا أو مجوسيا، فأرادوا أن يقيدوه، أدوا فاضل دية المسلم
وأقادوه (٣).
وحملت على المعتاد.
واحتج ابن إدريس بقوله تعالى: (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين
سبيلا) (٤).
وبما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال: لا يقاد مسلم بدمي، لا في
القتل ولا في الجراحات، ولكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمي على قدر دية الذمي
ثمانمائة درهم (٥).
وحملت على غير المعتاد.
واحتج الشيخ: بما رواه إسماعيل بن الفضل عن الصادق عليه السلام في
حديث: وسألته عن المسلم هل يقتل بأهل الذمة وأهل الكتاب إذا قتلهم؟ قال:
لا، إلا أن يكون معتادا لذلك، لا يدع قتلهم، فيقتل وهو صاغر (٦).

-
- (١) الكافي: القصاص، ص ٣٨٤ س ١٧ قال: فإن كان معتادا لقتل أهل الذمة ضربت عنقه
لفساده في الأرض.
(٢) المختلف ج ٢ كتاب القصاص والديات ص ٢٤٢ س ١٦ قال: وقال ابن الجنيدي: إلى قوله لا من طريق
القود ولكن لإفساده في الأرض.
(٣) الكافي ج ٧ باب المسلم يقتل الذمي ص ٣٠٩ الحديث ٢.
(٤) النساء / ١٤١.
(٥) الكافي: ج ٧ باب المسلم يقتل الذمي ص ٣١٠ الحديث ٩.
(٦) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار، ص ١٨٩ قطعة من
حديث ٤١.

ولو قتل الذمي مسلماً عمداً دفع هو وماله إلى أولياء المقتول، ولهم الخيرة بين قتله واسترقاقه، وهل يسترق ولده الصغار؟ الأشبه، لا، ولو أسلم بعد القتل كان كالمسلم ولو قتل خطأ لزمّت الدية في ماله ولو لم يكن له مال كان الإمام عاقلته دون قومه.

القصاص، يؤخذ الفاضل عن ديته خاصة من وليه خاصة، وإن قلنا أنه جزء السبب، يؤخذ الفاضل عن دية الجميع من أولياء الكل.
(السابع) على القول بقتله قصاصاً، من يياشر قتله؟
يحتمل أن يوكل ولي الأخير، أو ولي الجميع على الاحتمالين مسلماً يياشر قتله.

ويشكل أن يكون المسلم وكيلاً لذمي، وقد مر منعه.
ويحتمل تولي الاستيفاء حداً والإمام بإذنه، أي يأذن له الإمام، لأنه ولي الكل، وهو أقوى.

(الثامن) على القول بأنه حد يقتل من غير رد.
(التاسع) لا فرق في قتل الأخير بين حصوله بعد تغريمه دية كل واحد واحد من المتقدم وتعزيره له، أو قبل ذلك.
(العاشر) لو قتل الجميع دفعة، بأن جعل في حلق كل واحد واحد حبلاً واستقى الجميع دفعة لم يقتل.

قال طاب ثراه: ولو قتل الذمي مسلماً عمداً، دفع هو وماله إلى أولياء المقتول، ولهم الخيرة بين قتله واسترقاقه، وهل يسترق ولده الصغار؟ الأشبه، لا، ولو أسلم بعد القتل كان كالمسلم.
أقول: البحث هنا يقع في ثلاث مقامات.
(الأول) في قتل العمد.

فنقول: إذا قتل الذمي مسلماً عمداً، فالبحث في رقبته، وماله، وأولاده الأصاغر.
الأول: الرقبة، ويجوز قتله إجماعاً، لكن هل يقتل قصاصاً، أو لخروجه عن الذمة
بقتل المسلم؟ الأكثر على الأول وأبو الصلاح وابن زهرة على الثاني (١) (٢).
ويتفرع على القولين فروع.

- (أ) يجوز استرقاقه على الأول، ويتحتم قتله على الثاني.
(ب) قال التقي: يرجع بالدية على تركته، أو أهله (٣).
ولو كان القاتل عبداً أو أمة، قتلاً ورجعاً بدية المقتول على مولاها.
وفيه منع، لأن المولى لا يعقل عبداً عند الرجوع.
(ج) يجوز العفو من ولي الدم على الأول دون الثاني، بل يقتل، لخروجه عن
الذمة ودخوله في قسم أهل الحرب.
(د) مع عدم العفو، يتولى قتله الولي على الأول والحاكم على الثاني، وأطلق
الثلاثة تولي السلطان القصاص (٤) (٥) (٦) وتبعهم ابن إدريس (٧).

- (١) الكافي: القصاص، ص ٣٨٥ س ٣ قال: وإذا قتل الذمي حراً مسلماً، إلى قوله: وجب قتل
الذمي لخروجه بقتل المسلم عن الذمة والرجوع على تركته أو أهله بدية الحر.
(٢) الغنية (في الجوامع الفقهية): ص ٦١٩ س ٣٤ قال: وجب تسليمه إلى ولي الدم وما معه من مال
وولد الخ.
(٣) تقدم آنفاً.
(٤) النهاية: باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ٧٤٨ س ١٧ قال: وإذا قتل
الذمي مسلماً إلى قوله: ويتولى ذلك السلطان.
(٥) المقنعة: باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ١١٥ س ٢٣ قال: وإذا قتل
الذمي المسلم إلى قوله: كان السلطان يتولى ذلك.
(٦) الإنتصار: في الحدود، ص ٢٧٥ قال: مسألة، ومما انفردت به الإمامية القول: بأن الذمي إذا
قتل مسلماً إلى قوله: فإن اختاروا قتله تولى ذلك السلطان منه.
(٧) السرائر: القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ٤٢٤ س ٦ قال: وإذا قتل الذمي مسلماً إلى قوله:
ويتولى ذلك عنهم السلطان.

وأطلق ابن حمزة: بأنه يدفع مع جميع ما يملكه إلى ولي الدم، فإن شاء قتل واسترق الأولاد، وتملك الأموال، وإن شاء استرق (١). وما فصلته مقتضى المذهب.

(٥) لا يقع القتل قصاصا، ولولي المسلم الرجوع على التركة بالدية على الثاني دون الأول (٢).

(الثاني) ماله، وهو لأولياء المسلم سواء قتلوه أو استرقوه، صرح به الشيخ في النهاية (٣) وابن حمزة (٤) واختاره العلامة (٥).

وقال ابن إدريس: إنما يملك ماله مع استرقاقه كما يكون مال العبد لسيدته، وإن

-
- (١) الوسيلة: في بيان أحكام قتل العمد ص ٤٣٤ س ١ قال: دفعوا برمتهم مع أولادهم وجميع ما يملكونه إلى ولي الدم الخ.
- (٢) في بعض النسخ الخطية في هذا المقام ما لفظه: (فإن قلت: على قول الشيخ ومتابعيه، يكون المال لولي المسلم مع الرقبة، فلا تغاير بين المذهبيين في ذلك، قلنا: الفائدة في ثلاث مواضع: (أ) على تقدير أن يكون هناك دين يحيط بالتركة فلا شئ لولي الدم على قول الشيخ، وتحاصص الديان على القول الآخر.
- (ب) على قول ابن إدريس، لا شئ لولي المسلم مع القتل وماله لوارثه، وعلى القول الثاني يكون له الدية في ماله محل القصاص بقتله، لأن القتل لم يقع قصاصا.
- (ج) لو كانت الجناية جرحا قتل، وتؤخذ دية الجرح من التركة على المذهب الثاني دون الأول.
- (٣) النهاية باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار، ص ٧٤٨ س ١٧ قال: دفع برمته هو وجميع ما يملكه إلى أولياء المقتول.
- (٤) الوسيلة: في بيان أحكام القتل العمد المحض، ص ٤٣٥ س ١ قال: دفعوا برمتهم مع أولادهم وجميع ما يملكونه إلى ولي الدم.
- (٥) القواعد: ج ٢ في التساوي في الدين ص ٢٩٠ س ٢٠ قال: ولو قتل الذمي مسلما عمدا دفع هو وماله إلى أولياء المقتول.

أرادوا قتله كان. ماله لوارثه (١).
وعلى قوله التقي يتسلط على ماله بأخذ الدية خاصة، ولو لم يكن له مال فمن أهله.
(الثالث) أولاده الأصغر: وذهب المفيد (٢) وتلميذه (٣) وابن حمزة (٤) إلى استرقاقهم.
ومنع ابن إدريس (٥) لأنهم أحرار، ولا يجوز استرقاق الحر بغير دليل، واختاره المصنف (٦).
ولم يتعرض السيد والصدوق للأولاد بنفي ولا إثبات (٧) (٨).
وروى الصدوق في كتابه عن ضريس الكناسي عن الباقر عليه السلام في نصراني قتل مسلما، فلما أخذ، أسلم، أقتله به؟ قال: نعم، قيل: فإن لم يسلم؟

- (١) السرائر: باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ٤٢٤ س ٩ قال: والذمي يقتضيه الأدلة: إن الأولاد الصغار لا يدفع إليهم، لأن ماله إذا اختار واسترقاقه فهو مال عبدهم، إلى قوله: فكيف تسترق الحر بغير دليل.
(٢) المقنعة: باب اشترك الأحرار والعبيد في القتل ص ١١٨ س ٢٤ قال: سلم بماله وولده إن كانوا صغارا إلى ورثته.
(٣) المراسم (في الجوامع الفقهية): ص ٦٥٧ س ٢٨ قال: فالذمي سواء قتل رجلا أو امرأة، يدفع برمته وماله وولده الصغار إلى أولياء الدم فإن اختاروا قتلوه وإن اختاروا استرقوه، ولا يخفى أن ما أثبتناه غير موجود في كتاب المراسم المطبوع مستقلا.
(٤) تقدم أنفا في قوله: (دفعوا برمتهم مع أولادهم).
(٥) تقدم نقل قوله أنفا: من أن الأولاد الصغار لا يدفع إليهم الخ.
(٦) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وهل يسترق أولاده الصغار؟ الأشبه: لا.
(٧) لاحظ الانتصار: ص ٣٧٥ س ١٦ قال: ومما انفردت به الإمامية القول بأن الذمي الخ ولم يتعرض لحكم الأولاد.
(٨) المقنعة: باب الديات ص ١٩١ س ١٨ قال: وإن قتل قتلوه به إن شاء أولياءه.

قال: يدفع إلى أولياء المقتول، فإن شأؤوا قتلوه، وإن شأؤوا عفوا، وإن شأؤوا استرقوه، وإن كان معه مال عين له، دفع إلى أولياء المقتول هو وماله (١).
وقد دلت هذه الرواية على أمور.
(أ) كون القتل هنا من باب القصاص.
(ب) جواز مباشرة الولي للقتل هنا، خلافا لظاهر الثلاثة (٢) (٣) (٤).
(ج) جواز العفو، خلافا للتقي (٥).
(د) عدم التعرض للأولاد بنفي ولا إثبات كما فعل الصدوق والسيد (٦) (٧)، وهو نصره لابن إدريس (٨) حيث قال: كانوا أحرارا والأصل بقائهم على الحرية حتى يثبت المزيل.
(هـ) مساعدة ظاهرها لما ذهب إليه ابن إدريس من كون ملكية المال تابعا للاسترقاق (٩).

المقام الثاني

إذا كان القتل خطأ، وجبت الدية خاصة، وفي محلها ثلاثة أقوال:
(الأول) ماله خاصة إن كان له مال، فإن لم يكن كانت ديته على إمام المسلمين، لأنهم مماليك له يؤدون الجزية إليه كما يؤدي العبد الضريبة إلى سيده،

-
- (١) الفقيه: ج ٤ (٢٩) باب المسلم يقتل الذمي.. أو يقتلون المسلم ص ٩١ الحديث ٤.
 - (٢) تقدم عن النهاية حيث قال: يتولى عنهم السلطان.
 - (٣) تقدم عن المقنعة حيث قال: فإن اختاروا قتله كان السلطان يتولى ذلك منه.
 - (٤) تقدم عن الإنتصار حيث قال: فإن اختاروا قتله تولى ذلك السلطان منه.
 - (٥) تقدم قوله في ذلك: لخروجه بقتل المسلم عن الذمة.
 - (٦) تقدم فلا وجه لإعادته.
 - (٧) تقدم فلا وجه لإعادته.
 - (٨) تقدم فلا وجه لإعادته.
 - (٩) تقدم فلا وجه لإعادته.

وليس لهم عاقلة غير الإمام، قاله الشيخ في النهاية (١).
(الثاني) عاقلته كالمسلم قاله المفيد (٢).
(الثالث) الإمام من رأس سواء كان له مال أو لم يكن، قاله ابن
إدريس (٣).
وتردد العلامة (٤) وفخر المحققين (٥).

المقام الثالث

إذا أسلم بعد القتل قبل اختيار الولي الاسترقاق، حكمه حكم المسلم، بمعنى أنه
ليس لهم إلا قتله، أو أخذ الدية، وأولاده أحرار، وماله له أو لورثته، وهو إجماع.
أما لو أسلم بعد الاسترقاق لم يزل الرق عن رقبة، والتملك عن ماله، وكذا
لا يزول الرق عن أولاده، إن قلنا باسترقاقهم.
* * *

- (١) النهاية: باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ٧٤٨ س ٢١ قال: فإن كان قتله
له خطأ إلى قوله: فإن لم يكن له مال كانت ديته على إمام المسلمين، لأنهم ممالك له ويؤدون الجزية إليه
كما يؤدي العبد الضريبة إلى سيده.
- (٢) المقنعة: باب اشترار الأحرار والعبيد في القتل ص ١١٨ س ٢٤ قال: وإذا قتل المسلم خطأ فديته
على عاقلته.
- (٣) السرائر: باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ٤٢٤ س ١٢ قال: فإن كان قتله
خطأ إلى قوله: والصحيح: إن الإمام عاقلة على كل حال سواء كان له مال أو لم يكن.
- (٤) المختلف: ج ٢ في الاشتراك في الجنايات ص ٢٤٢ س ٩ قال: تذييب، لو كان القتل خطأ إلى
قوله: وعندي في ذلك تردد.
- (٥) الإيضاح: ج ٤ كتاب الجنايات ص ٥٩٦ س ٢٠ قال: لو كان القتل خطأ إلى قوله: وتردد
المصنف في هذه المسألة في المختلف: وعندي أيضا فيها تردد.

(الشرط الثالث): أن لا يكون القاتل أباً، فلو قتل ولده لم يقتل به،
وعليه الدية والكفارة والتعزير ويقتل الولد بأبيه، وكذا الأم تقتل
بالولد، وكذا الأقارب، وفي قتل الجد بولد الولد تردد.

تنبيهان

الأول: لا فرق في قتل المسلم بين كونه حراً أو عبداً، ذكراً أو أنثى، وقد صرح
به التقي (١) وقال ابن حمزة: وإن قتل كافراً حراً مسلماً ثم أسلم قبل الاقتصاص كان
حكمه حكم المسلمين، ثم ذكر سياقة المسألة (٢).
الثاني: لو كانت الجناية شبيهة العمد كانت الدية في ماله، ولا سبيل إلى قتله
ولا استرقاقه، ولا يتحمل الإمام منها شيئاً، وإن كان معسراً أنظر.
قال طاب ثراه: وفي قتل الجد بولد الولد تردد.
أقول: قال أبو علي: ولا يقاد والد ولا والدته، ولا جد ولا جدة لأب ولا لأم بولد
إذا قتله عمداً (٣)، وقال المصنف والعلامة: تقتل به الإمام وأجدادها، لعموم (فقد
جعلنا لوليه سلطاناً) (٤) (٥) (٦).
وأما جد الأب: فاختر العلامة عدم القود، لأنه أب (٧) وتردد المصنف (٨).

-
- (١) الكافي: القصاص، ص ٣٨٥ س ٣ قال: وإذا قتل الذمي حراً مسلماً، أو عبداً، أو حرة، أو أمة
مسلمة الخ.
(٢) الوسيلة: فصل في بيان أحكام قتل العمد المحض ص ٤٣٤ س ٢٢ قال: وإن قتل كافر حراً مسلماً
الخ.
(٣) المختلف: ج ٢ كتاب القصاص والديات ص ٢٦٧ س ٢٣ قال: وقال ابن الجنيد: ولا يقاد والد
الخ.
(٤) لاحظ عبارة النافع.
(٥) القواعد: ج ٢ ص ٢٩١ س ١٦ قال: الفصل الثالث في انتفاء الأبوة إلى قوله: وكذا الأم يقتل به.
(٦) الإسرائ / ٣٣.
(٧) القواعد: ج ٢ ص ٢٩١ س ١٦ قال: لا يقتل الأب وإن علا بالولد وإن نزل.
(٨) لاحظ عبارة النافع.

(الشرط الرابع): كمال العقل، فلا يقاد المجنون ولا الصبي، وجنايتهما عمدا وخطأ على العاقلة، وفي رواية: يقتص من الصبي إذا بلغ عشرا، وفي أخرى: إذا بلغ خمسة أشبار، تقام عليه الحدود، والأشهر: أن عمده خطأ حتى يبلغ التكليف، أما لو قتل العاقل ثم جن لم يسقط القود.

ووجه ترده: عموم الآية (١).

وكونه ليس بأب حقيقة، وإنما يحمل الألفاظ عند الإطلاق على حقائقها دون مجازها.

ومن حيث مشاركته للأب في الولاية، بل ولايته راجحة على ولايته، ولهذا قدمنا عقده على عقد الأب مع الاقتران في النكاح. ولأنه أحوط، لا بتناء إراقة الدماء على أتم الاحتياط، وأصالة براءة الذمة وعصمة دم الجد، احتج أبو علي: بأن الأم يصدق عليها أنها أحد الوالدين، فساوت الآخر (٢).

وأجابوا بالمنع من المساواة، وهو ظاهر، لافتراقهما في الولاية. قال طاب ثراه: وفي رواية يقتص من الصبي إذا بلغ عشرا، وفي أخرى: إذا بلغ خمسة أشبار.

أقول: الرواية الأولى، رواها الشيخ عن أبي بصير عن الباقر عليه السلام أنه سئل عن غلام لم يدرك وامرأة قتلا رجلا خطأ؟ فقال: إن خطأ المرأة والغلام عمد، فإن أحب أولياء المقتول أن يقتلوهما قتلوهما ويردون على أولياء الغلام خمسة

(١) الإسراء / ٣٣.

(٢) المختلف ج ٢ كتاب القصص والديات ص ٢٦٧ س ٢٥ قال: احتج (أي ابن الجنيدي) بأن الأم يصدق عليها أنها واحد الوالدين، فساوت الآخر، قال: والجواب: المنع من المساواة.

آلاف درهم، فإن أحبوا يقتلوا الغلام قتلوه وترد المرأة على أولياء الغلام ربع
الدية قال: وإن أحب أولياء المقتول أن يأخذوا الدية كان على الغلام نصف الدية
وعلى المرأة نصف الدية (١).

وقد دلت هذه الرواية على أمور.

(أ) كون خطأ الغلام عمداً، وعمل الطائفة على عكسه.

(ب) كون القصاص جارياً على من لم يدرك.

(ج) رد المرأة نصف ديتها مع قتل شريكها كمذهب النهاية (٢) وقد تقدم.

والكل ممنوع، والشيخ رحمه الله حمل قوله: (لم يدرك) يعني حد الكمال، بل بلغ

العشر، أو خمسة أشبار، وقوله: (خطأهما عمد) على أن هذا الخطأ على ما يعتقد

بعض المخالفين من ضروب العمد خطأ وهو القتل بغير حديد، فإن عند بعضهم:

هذا النوع من القتل خطأ وإن كان عمداً (٣).

وبمضمونها قال في النهاية (٤).

وفي رواية الحسن بن راشد عن العسكري عليه السلام قال: إذا بلغ الغلام

(١) التهذيب: ج ١٠ (٢١) باب اشتراك الأحرار والعبيد والنساء والصبيان في القتل ص ٢٤٢
الحديث ٣.

(٢) النهاية: باب الواحد يقتل اثنين، أو الاثنين والجماعة يقتلون واحداً ص ٧٤٥ س ١٠ قال: وتؤدي
المرأة إلى أولياء الرجل نصف ديتها ألفين وخمسمائة درهم الخ.

(٣) لاحظ التهذيب ج ١٠ ص ٢٤٣ س ١٤ ذيل حديث ٣ باب اشتراك الأحرار والعبيد والصبيان
والمجانين في القتل، حيث يقول: على أنه يشبه أن يكون الوجه فيه: أن خطأهما عمد على ما يعتقد بعض
مخالفينا الخ.

(٤) النهاية: باب الواحد يقتل اثنين، أو الاثنين يقتلون واحداً ص ٧٤٥ س ٦ قال: فإن قتل رجل
وامرأة رجلاً الخ.

ثمان سنين فجائز أمره في ماله، وقد وجبت عليه الفرائض والحدود (١).
والرواية الثانية: رواها السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير
المؤمنين عليه السلام في رجل و غلام اشتركا في قتل رجل: فقال أمير المؤمنين
عليه السلام: إذا بلغ الغلام خمسة أشبار اقتص منه، وإن لم يكن بلغ خمسة أشبار
قضي بالدية (٢).

وبمضمونها قال الصدوق (٣) والمفيد (٤).
وقال ابن إدريس: لا يتوجه إليه القصاص حتى يبلغ خمسة عشر سنة (٥)
واختاره المصنف (٦) والعلامة (٧) وولده (٨).
لعموم قوله عليه السلام: رفع القلم عن ثلاثة، عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم

-
- (١) التهذيب: ج ٩ (٨) باب وصية الصبي والمحجور عليه، ص ١٨٣ الحديث ١١ وتام الحديث (وإذا
تم للحجارة سبع سنين فكذاك).
(٢) التهذيب: ج ١٠ (٢١) باب اشتراك الأحرار والعبيد والرجال والصبيان في القتل ص ٢٤٣
الحديث ٤.
(٣) المقنع: باب الديات ص ١٨٦ س ١٩ قال: وإذا اجتمع رجل و غلام على قتل رجل فقتلاه إلى
قوله: بلغ خمسة أشبار.
(٤) المقنعة: باب ضمان النفوس ص ١١٧ س ٢٠ قال: فإذا بلغ الصبي خمسة أشبار اقتص منه.
(٥) السرائر: باب ضمان النفوس ص ٤٢٨ س ١٥ فإنه بعد نقل قول الشيخ قال: وهذا القول غير مستقيم
ولا واضح لأنه مخالف الأدلة الخ. وقال في ص ٤١٨ س ١٠ رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم، ومن بلغ
عشر سنين من الصبيان الذكران ما احتلم.
(٦) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: والأشهر أن عمده خطأ حتى يبلغ التكليف.
(٧) المختلف: ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٣ س ٢٣ قال: وقول ابن إدريس جيد لأن مناط القصاص
إنما هو البلوغ.
(٨) الإيضاح: ج ٤ كتاب الجنائيات ص ٦٠٠ س ١٧ قال: والأقوى عندي ما هو الأقرب عند
المصنف.

حتى ينتبه، وعن المجنون حتى يفيق (١) وعموم صيانة الدم إلا في موضع اليقين. ولما رواه العبدى عن حمزة بن حمران (٢) وهو اختيار المصنف (٣) والعلامة (٤) هنا.

- قال فخر المحققين: أما خصوصية العشر، فلم نقف عليها بنص (٥).
فالحاصل: أن في المسألة ثلاثة أقوال، وأربع روايات.
(أ) بلوغ العشر، قاله الشيخ في النهاية (٦) وهو تأويل رواية أبي بصير (٧).
(ب) خمسة أشبار، وهو قول الصدوق (٨) وهو رواية السكوني (٩).
(ج) خمسة عشر سنة، وهو المشهور، وهو رواية حمزة بن حمران (١٠).

- (١) رواها العامة والخاصة بألفاظ متفاوتة والمعاني متقاربة لاحظ سنن أبي داود ج ٤ كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق الأحاديث ٤٣٩٨ إلى ٤٤٠٣ وفي الوسائل نقلا عن الخصال ج ١ ص ٣٢، الحديث ١٠.
(٢) الكافي: ج ٧ باب حد الغلام والحارية اللذين يجب عليهما الحد تماما ص ١٩٧ الحديث ١ وسيجيئ نقله عن التهذيب.
(٣) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: والأشهر أن عمده خطأ حتى يبلغ التكليف، وقد تقدم أيضا.
(٤) المختلف: ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٣ س ٢٣ قال: وقول ابن إدريس جيد، لأن مناط القصاص إنما هو البلوغ.
(٥) الإيضاح: ج ٤ كتاب الجنائيات، في باقي الشرائط ص ٦٠٠ س ٧ قال: وخصوصية العشر لم نقف عليها بنص.
(٦) النهاية: كتاب الشهادات، باب شهادة الولد لوالده ص ٣٣١ س ١٨ قال: ويجوز شهادة الصبيان إذا بلغوا عشر سنين إلى قوله: في الشجاج والقصاص الخ.
(٧) التهذيب: ج ١٠ (٢١) باب اشتراك الأحرار والعبيد والنساء والرجال والصبيان في القتل ص ٢٤٢ الحديث ٣ ولاحظ تأويله.
(٨) المقنع: باب الديات ص ١٨٦ س ٢٠ قال: وإن لم يكن الغلام بلغ خمسة أشبار فعليه الدية.
(٩) التهذيب: ج ١٠ (٢١) باب اشتراك.. في القتل ص ٢٤٣ الحديث ٤.
(١٠) تقدم ويأتي أيضا.

ولو قتل البالغ الصبي قتل به على الأشبه.

(د) ثمان سنين، وهو رواية الحسن بن راشد (١) وهي متروكة.
واعلم: أن الشيخ روى في التهذيب عن ابن محبوب، عن عبد العزيز العبدي،
عن حمزة بن حمران قال: سألت أبا جعفر عليه السلام قلت له: متى يجب على الغلام
أن يؤخذ بالحدود التامة، وتقام ويؤخذ بها؟ فقال: إذا خرج عنه اليتيم وأدرك،
قلت: فلذلك حد يعرف؟ فقال: إذا احتلم وبلغ خمس عشرة سنة، أو أشعر، أو
أنبت قبل ذلك، أقيمت عليه الحدود التامة، وأخذت بها وأخذت له، قلت:
فالجارية متى يجب عليها الحدود التامة، وأخذت بها، وأخذت لها، قال: إن
الجارية ليست مثل الغلام: إن الجارية إذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ذهب
عنها اليتيم، ودفع إليها مالها، وجاز أمرها في الشراء والبيع، وأقيمت عليها الحدود
التامة، وأخذ لها وبها، قال: والغلام لا يجوز أمره في الشراء والبيع ولا يخرج من اليتيم
حتى يبلغ خمس عشرة سنة، أو يحتلم، أو يشعر، أو ينبت قبل ذلك (٢).
وروى أبي أيوب عن يزيد الكناسي عن أبي جعفر عليه السلام قال: الجارية
إذا بلغت تسع سنين ذهب عنها اليتيم، وزوجت، وأقيم عليها الحدود التامة، عليها
ولها، قال: قلت: الغلام إذا زوجه أبوه ودخل بأهله وهو غير مدرك، أيقام عليه
الحدود وهو في تلك الحال؟ قال: فقال: أما الحدود الكاملة التي تؤخذ بها الرجال
فلا، ولكن يجلد في الحدود كلها على مبلغ سنه، فيؤخذ بذلك ما بينه وبين خمس
عشرة سنة، ولا تبطل حدود الله في خلقه، ولا تبطل حقوق المسلمين بينهم (٣).
قال طاب ثراه: ولو قتل البالغ الصبي قتل به على الأشبه.

- (١) التهذيب ج ٩ (٨) باب وصية الصبي والمحجور عليه ص ١٨٣ الحديث ١١.
(٢) التهذيب ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٣٧ الحديث ١٣٢.
(٣) التهذيب ج ١٠ (١) باب حدود الزنى ص ٣٨ الحديث ١٣٣.

ولا يقتل العاقل بالمجنون، وتثبت الدية على القاتل إن كان عمداً، أو شبيهاً، وعلى العاقلة إن كان خطأً. ولو قصد العاقل دفعه كان هدراً وفي رواية ديته من بيت المال، ولا قود على النائم وعليه الدية.

أقول: هذا هو المشهور بين علمائنا.

لعموم قوله تعالى: (النفس بالنفس) (١) (ولكم في القصاص حياة) (٢) (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً) (٣).

وقال التقي: لا يجب به القصاص بل الدية (٤) لأن عقله ناقص، فأشبهه المجنون. وأجيب: بالمنع من المساواة، فإن الفرق بينهما ظاهر (٥) ألا ترى كيف اعتبر الشارع أذان الصبي واعتد به، ولم يعتد بأذان المجنون. وأجاز وصيته في المعروف وعتقه، ولم ينفذ ذلك من فعل المجنون، وأقام عليه الحدود والقصاص على قول، دون المجنون، وأيضا فغاية عذره معلومة الزوال، بخلاف المجنون. قال طاب ثراه: ولو قصد العاقل دفعه كان هدراً، وفي رواية، ديته من بيت المال.

أقول: الرواية إشارة إلى ما رواه الشيخ في التهذيب عن أبي بصير قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قتل رجلاً مجنوناً؟ فقال: إن كان المجنون أراد دفعه عن نفسه، فقتله، فلا شيء عليه من قود ولا دية ويعطى ورثته الدية من بيت مال المسلمين، قال: وإن كان قتله من غير أن يكون المجنون أراد دفعه، فلا قود لمن لا يقاد

(١) المائة / ٤٥.

(٢) البقرة / ١٧٩.

(٣) الإسراء / ٣٣.

(٤) الكافي، القصاص ص ٣٨٤ س ١٤ قال: وإن كان المقتول صغيراً، فعلى القاتل الدية دون القود.

(٥) المختلف ج ٢ كتاب القصاص والديات ص ٢٤٨ س ٦ قال: والجواب: المنع من المساواة.

وفي الأعمى تردد، أشبهه: أنه كالمبصر في توجه القصاص. وفي رواية الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: إن جنايته خطأ يلزم العاقلة، فإن لم يكن له عاقلة فالدية في ماله تؤخذ في ثلاث سنين. وهذه فيها مع الشذوذ تخصيص لعموم الآية.

منه، وارى أن على قاتله الدية في ماله يدفعها إلى ورثة المجنون، ويستغفر الله ويتوب إليه (١).

ومثلها روى الحسن بن محبوب عن أبي الورد قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام أو أبي جعفر عليه السلام: أصلحك الله رجل حمل عليه رجل مجنون بالسيف، فضربه المجنون ضربة، فتناول الرجل السيف من المجنون، فضربه فقتله، فقال: أرى أن لا يقتل به، ولا يغرم ديته، وتكون ديته على الإمام ولا يطل دمه (٢). قال طاب ثراه: وفي الأعمى تردد، أشبهه أنه كالمبصر في توجه القصاص، وفي رواية الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: إن جنايته خطأ تلزم العاقلة، ولو لم تكن عاقلة فالدية في ماله، تؤخذ في ثلاث سنين. وهذه فيها مع الشذوذ تخصيص لعموم الآية. أقول: ذهب الشيخ في النهاية إلى أن عمد الأعمى بمنزلة الخطأ، يجب فيه الدية على عاقلته (٣) وتبعه القاضي (٤) وهو مذهب أبي علي (٥) ورواه ابن بابويه في

- (١) التهذيب: ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس وغيرها ص ٢٣١ الحديث ٤٦.
- (٢) التهذيب: ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس وغيرها ص ٢٣١ الحديث ٤٧.
- (٣) النهاية: باب ضمان النفوس وغيرها ص ٧٦٠ س ٤ قال: وإذا قتل مجنون غيره كان عمدته وخطؤه واحدا إلى قوله: على عاقلته.
- (٤) المهذب: ج ٢ كتاب الديات ص ٤٩٥ س ١٧ قال: فإن قتل المجنون إنسانا كان عمدته وخطؤه واحدا إلى قوله: على عاقلته.
- (٥) المختلف: ج ٢ في ضمان النفوس وغيرها ص ٢٤٧ س ٣١ قال: بعد نقل قول الشيخ: وهو قول ابن الجنيدي.

كتابه (١).

وقال ابن إدريس: عمد الأعمى يجب عليه فيه القود (٢) واختاره المصنف (٣) والعلامة (٤) وفخر المحققين (٥).

احتج الأولون: بما رواه محمد الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن رجل ضرب رأس رجل بمعول فسالت عيناه على خديه، فوثب المضروب على ضاربه فقتله، قال: فقال أبو عبد الله عليه السلام: هذان متعديان جميعاً، ولا أرى على الذي قتل الرجل قوداً، لأنه قتله حين قتله وهو أعمى، والأعمى جنايته خطأ يلزم عاقلته، يؤخذون بها في ثلاث سنين، في كل سنة نجماً، فإن لم يكن للأعمى عاقلة لزمته دية ما جنى في ماله، يؤخذ بها في ثلاث سنين، ويرجع الأعمى على ورثة ضاربه بدية عينيه (٦).

وفي معناها رواية أبي عبيدة عن الباقر عليه السلام قال: سألته عن أعمى فقأ عين صحيح متعمداً قال: فقال: يا أبا عبيدة إن عمد الأعمى مثل الخطأ، هذا فيه الدية من ماله، فإن لم يكن له مال فإن ديته على الإمام، ولا يبطل حق مسلم (٧).

(١) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (٣٣) باب العاقلة ص ١٠٧ الحديث ٦ وسيأتي عن قريب.

(٢) السرائر باب ضمان النفوس وغيرها ص ٤٢٨ س ١٠ قال: والذي يقتضيه أصول المذهب: إن عمد الأعمى عمداً يجب عليه فيه القود.

(٣) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: إنه كالمبصر.

(٤) المختلف: ج ٢ في ضمان النفوس وغيرها ص ٢٤٧ س ٣٣ قال بعد نقل قوله ابن إدريس: والوجه ذلك.

(٥) الإيضاح: ج ٤ كتاب الجنایات، في باقي الشرائط ص ٦٠١ س ٢١ قال بعد نقل المصنف: وهو الأصح عندي.

(٦) التهذيب: ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس وغيرها ص ٢٣٢ الحديث ٥١.

(٧) الكافي: ج ٧ باب من خطأؤه عمد ومن عمدته خطأً ص ٣٠٢ الحديث ٣.

(الشرط الخامس) أن يكون المقتول محقون الدم.
(القول فيما يثبت به)، وهو الإقرار، أو البيعة، أو القسامة.
أما الإقرار.
فيكفي المرة، وبعض الأصحاب يشترط التكرار مرتين.

والروايتان ضعيفتا السند (١) (٢) ومتوافقتان في كونه خطأ، ومتخالفتان في كيفية الضمان، فعلى الأول جعله على العاقلة، ومع عدمها في ماله، وفي الثانية جعل الضمان في ماله ابتداءً، ومع فقره على الإمام، ولم يذكر العاقلة، مع أنه قال فيها: (عمد الأعمى مثل الخطأ) وقضية الخطأ ضمان العاقلة من رأس، فاضطربت.

ومثل هاتين الروايتين مع ضعف سندهما لا يصلحان لمعارضة القرآن.
احتج الآخرون بوجوه.

(أ) قوله تعالى: (النفس بالنفس) (٣) (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً) (٤).

(ب) إنه مكلف قصد القتل، وثبوت الحكمة المعلل بها وجوب القصاص في قوله تعالى: (ولكم في القصاص حياة) (٥)، موجود في حقه، فيثبت عليه القود قضية للعلية.

(ج) إن السبب الموجب للقصاص وهو قتل العمد موجود، والمانع لا يصلح للمانعية، فتحقق القصاص لوجود ما يقتضيه وانتفاء ما نعيته.
قال طاب ثراه: أما الإقرار فيكفي المرة، وبعض الأصحاب يشترط التكرار مرتين.

(١) سند الحديث الأول كما في التهذيب (محمد بن أحمد بن يحيى، عن محمد بن الحسين، عن محمد بن عبد الله، عن العلاء، عن محمد الحلبي).

(٢) سند الحديث الثاني كما في الكافي (ابن محبوب، عن هشام بن سالم، عن عمار الساباطي، عن أبي عبيدة).

(٣) المائدة / ٤٥.

(٤) الإسراء / ٣٣.

(٥) البقرة / ١٧٩.

أقول: هذا مذهب المصنف (١) وهو ظاهر كثير من الأصحاب وإن لم يصرحوا به، لعموم قبول إقرار العاقل (٢) وحمله على الزنا والسرقه قياساً، ولأنه حق آدمي فيكفي فيه المرة كسائر الحقوق.

ونص الشيخ في النهاية على المرتين (٣) وتبعه القاضي (٤) وابن إدريس (٥) والطبرسي (٦) ويحيى بن سعيد (٧).
ووجهه: الاحتياط في الدماء، ولأنه لا تنقص عن السرقه، وقد شرط فيها التعدد.

والجواب عن الأول: بأن الاحتياط ربما كان في تقليل شروط القبول، ولهذا قبلنا: شهادة الصبيان وقسامه المدعي، تحقيقاً لقوله تعالى (ولكم في القصاص حياة) (٨).

-
- (١) لاحظ عبارة النافع.
(٢) لاحظ عوالي اللثالي: ج ١ ص ٢٢٣ الحديث ١٠٤ و ج ٢ ص ٢٥٧ الحديث ٥ و ج ٣ ص ٤٤٢ الحديث ٥ وما علق عليها.
(٣) النهاية: باب البيئات على القتل ص ٧٤٢ س ١٤ قال: وأما الإقرار إلى قوله: على نفسه دفعتين.
(٤) المهذب: ج ٢ باب البيئات على القتل ص ٥٠٢ س ٤ قال: وأما الإقرار إلى قوله: على نفسه بالقتل مرتين.
(٥) السرائر: باب البيئات على القتل ص ٤٢١ س ٣٢ قال: وأما الإقرار فيكفي أن يقر القاتل على نفسه دفعتين.
(٦) غاية المراد للشهيد قدس سره، ص.. س ٢٢ في شرح قول المصنف (وتكفي المرة على رأي) قال: والطبرسي وابن إدريس ونجيب الدين بن سعيد على المرتين عملاً بالاحتياط للدماء.
(٧) الجامع للشرائع: في الجنایات، ثبوت الجنایة ص ٥٧٧ س ٦ قال: أو إقرار من حر بالغ عاقل مختار مرتين.
(٨) البقرة / ١٧٩.

ويعتبر في المقر: البلوغ، والعقل، والاختيار، والحرية.
ولو أقر واحد بالقتل عمداً، والآخر خطأً، تخير الولي تصديق
أحدهما.

ولو أقر واحد بقتله عمداً، فأقر آخر أنه هو الذي قتله، ورجع الأول،
درئ عنهما القصاص والدية، وودي من بيت المال، وهو قضاء الحسن
ابن علي عليهما السلام.

وعن الثاني: إن السرقة حق لله تعالى، ولهذا يسقط بالتوبة، ولا يقبل فيها
الشهادة على الشهادة.

وأما الروايات فخالية عن ذكر التكرار.

وكذا الوقائع عند الأئمة عليهم السلام، مثل قضية الحسن عليه السلام (١)
ورواية زرارة عن الباقر عليه السلام في قضية الشهود عليه بالقتل، ثم إقرار آخر
وبرء الأول فقال عليه السلام: إن أراد أولياء المقتول أن يقتلوا الذي أقر على نفسه
فليقتلوه (٢) ولم يشترط التكرار، فلو كان شرط لزم تأخير البيان عن وقت السؤال
أو الحاجة، وهو محذور.

قال طاب ثراه: ولو أقر واحد بقتله عمداً، فأقر آخر أنه هو الذي قتله ورجع
الأول، درئ عنهما القصاص والدية، وودي من بيت المال، وهو قضاء الحسن بن
علي عليهما السلام.

أقول: روى الشيخ عن علي بن إبراهيم عن أبيه قال: أخبرني بعض أصحابنا
رفعه إلى أبي عبد الله عليه السلام قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل وجد في

(١) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧٣ الحديث ١٩ وسيجئ نقله عن قريب.

(٢) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧٢ الحديث ١٨.

خربة ويده سكين ملطخ بالدم، فإذا رجل مذبوح متشحط في دمه، فقال له أمير المؤمنين عليه السلام ما تقول يا غلام؟ فقال: يا أمير المؤمنين أنا قتلته، قال: اذهبوا به فأقيدوه، فلما ذهبوا به ليقتلوه أقبل رجل مسرعا فقال: لا تعجلوا وردوه إلى أمير المؤمنين عليه السلام فردوه، فقال: والله يا أمير المؤمنين ما هذا قتل صاحبه، أنا قتلته، فقال أمير المؤمنين عليه السلام للأول: ما حملك على الإقرار على نفسك؟ فقال: يا أمير المؤمنين وما كنت أستطيع أن أقول، وقد شهد علي أمثال هؤلاء الرجال، وأخذوني ويدي سكين ملطخ بالدم، والرجل متشحط في دمه، وأنا قائم عليه، وخفت الضرب، فأقررت، وأنا رجل كنت ذبحت بجانب هذه الخربة شاة، فأخذني البول، فدخلت الخربة فوجدت الرجل يتشحط في دمه، فقممت متعجبا، فدخل علي هؤلاء فأخذوني، فقال: أمير المؤمنين عليه السلام: خذوا هذين فاذهبوا بهما إلى الحسن عليه السلام، وقولوا له: ما الحكم فيهما؟ فذهبوا إلى الحسن عليه السلام وقصوا عليه قصتهما، فقال الحسن عليه السلام: قولوا لأمر المؤمنين عليه السلام: إن هذا إن كان ذبح ذلك فقد أحيا هذا، وقد قال الله تعالى (ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا) (١) فخلي عنهما وأخرج دية المذبوح من بيت المال (٢).

فقد استفيد من هذا الحديث فوائد:

- (أ) الاكتفاء بالمرة الواحد في الإقرار بالقتل.
- (ب) سقوط القصاص عن المقر مع رجوع الأول.
- (ج) وجوب الدية من بيت المال.

(١) النساء / ٩٣.

(٢) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧٣ الحديث ١٩.

أما البينة: فهي شاهدان عدلان، ولا يثبت بشاهد ويمين، ولا بشاهد وامرأتين، ويثبت بذلك ما يوجب الدية، كالخطاء، ودية الهاشمة، والمنقلة، والجائفة، وكسر العظام. ولو شهد اثنان أن القاتل زيد، وآخرا أن القاتل عمرو، قال الشيخ في النهاية: يسقط القصاص ووجبت الدية نصفين. ولو كان خطأ كانت الدية على عاقلتهما، ولعله احتياط في عصمة الدم لما عرض من تصادم البينتين.

والحق: أن هذه قضية في واقعة، وقضايا الوقائع لا يجب تعديها إلى نظائرها، لجواز اطلاعه عليه السلام على ما يوجب ذلك الحكم في تلك الواقعة، فالآن لو وقعت مثل هذه القضية، لم يجز للفقهاء أن يحكم بمثل هذا الحكم، لجواز التواطئ من المقرين على قتل المسلم، وإسقاط القصاص والدية بحيلة الإقرارين، بل الحكم فيهما تخير الولي وتصديق أيهما شاء، لأن رجوع المقر غير مقبول. قال طاب ثراه: ولو شهد اثنان: أن القاتل زيد، وآخرا: أن القاتل عمرو، قال الشيخ في النهاية: سقط القصاص ووجبت الدية نصفين ولو كان خطأ كانت الدية على عاقلتهما، ولعله احتياط في عصمة الدم لما عرض من تصادم البينتين.

أقول: حكم الشيخ في النهاية بسقوط القود في العمد، وبوجوب الدية عليهما نصفين. وكذا في شبيه العمد، وبوجوبها على العاقلتين في الخطأ (١) وتبعه

(١) النهاية، باب البينات على القتل ص ٧٤٢ س ١٨ قال: ومتى شهد نفسان على رجل بالقتل، وشهد آخرا على غير ذلك الشخص إلى قوله: وإن كان خطأ كانت الدية على عاقلتهما نصفين.

القاضي (١) وهو مذهب المفيد (٢) واختاره العلامة (٣).
وقال ابن إدريس: يتخير الولي في تصديق إحدى البينتين وتكذيب الأخرى،
ولا يسقط القود لوجهين.
(أ) قوله تعالى: (فقد جعلنا لوليه سلطانا) (٤).
(ب) لو شهدت البينة على واحد بقتله عمدا، وأقر به آخر، تخير الولي في قتل
أيهما شاء إجماعا، فكذا هنا، لتساوي البينة والإقرار في إثبات الحقوق الشرعية (٥).
احتج الأولون على سقوط القود بثلاثة أوجه.
(أ) تعارض البينتين أوجب سقوطهما، لاستحالة العمل بهما، لتضادهما،
وبإحداهما، لأنه ترجيح بلا مرجح، فتعين تساقطهما.
(ب) إن القود منوط باليقين، لأن إراقة الدم من دم ما لا يعلم ثبوت سبب
وجوبه فيه، ولا يظن، غير جائز، وهو هنا كذلك، لعدم مرجح في إحدى البينتين.
(ج) إن الحد يسقط بالشبهة، والدم أعظم خطرا، فسقوطه مع الشبهة أولى.
وعلى إيجاب الدية بينهما: بأن البينتين لو سقطتا، لزم إحدى محالات ثلاثة

-
- (١) المذهب: ج ٢ باب البيئات على القتل ص ٥٠٢ س ٧ قال: وإذا كان القتل عمدا وشهد شاهدان
إلى قوله: كانت الدية فيه على عاقلتهما نصفين.
(٢) المقنعة: باب البيئات على القتل ص ١١٥ س ٣ قال: وإن تكافأت البيئات إلى قوله: وكان دية
المقتول على النفسين بالسوية.
(٣) المختلف: ج ٢ فيما يثبت به القتل ص ٢٣٧ س ٢٥ قال بعد نقل الأقوال: والوجه ما أفتى به
الشيخان.
(٤) الإسراء / ٣٣.
(٥) السرائر: باب البيئات على القتل ص ٤٢١ س ٣٦ قال بعد نقل قول الشيخ: والذي يقتضيه
أصول المذهب، أن أولياء المقتول بالخيار إلى قوله: لأن الإقرار كالبينة، والبينة كالإقرار في ثبوت الحقوق
الشرعية.

ولو شهدا بأنه قتله عمدا، فأقر آخر: أنه هو القاتل دون المشهود عليه، ففي رواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام للولي قتل المقر، ثم لا سبيل على المشهود، عليه، وله قتل المشهود عليه ويرد المقر على أولياء المشهود عليه نصف الدية، وله قتلها ويرد على أولياء المشهود عليه خاصة نصف الدية.

وفي قتلها إشكال، لانتفاء العلم بالشركة، وكذا في إلزامها بالدية نصفين، لكن الرواية من المشاهير.

وأهدرت البينة الأخرى فلا يكون لهم على الآخر سبيل. وإنما المباحث المذكورة في الكتاب على تقدير أن يقولوا: لا نعلم. قال طاب ثراه: ولو شهدا أنه قتله عمدا، وأقر آخر: أنه هو القاتل دون المشهود عليه، ففي رواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام للولي قتل المقر إلى قوله: لكن الرواية من المشاهير.

أقول: روى زرارة في الصحيح عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل قتل، فحمل إلى الوالي وجاء قوم فشهدوا عليه أنه قتله عمدا، فدفع الوالي القاتل إلى أولياء المقتول ليقادوا به، فلم يبرحوا حتى أتاهم رجل فأقر عند الوالي أنه قتل صاحبهم عمدا، وأن هذا الرجل الذي شهد عليه الشهود برئ من قتل صاحبهم، فلا تقتلوه وخذوني بدمه، قال: فقال أبو جعفر عليه السلام: إن أراد أولياء المقتول أن يقتلوا الذي أقر على نفسه، فليقتلوه، ولا سبيل لهم على الآخر، ولا سبيل لورثة الذي أقر على نفسه على ورثة الذي شهد عليه، فإن أرادوا أن يقتلوا الذي شهد عليه فليقتلوه، ولا سبيل لهم على الذي أقر، ثم ليؤدي الذي أقر على نفسه إلى الذي شهد عليه نصف الدية، قلت: رأيت إن أرادوا أن يقتلوهما جميعا؟ قال: ذلك لهم، وعليهم أن يؤديوا إلى أولياء الذي شهد عليه نصف الدية خاصة دون صاحبه، ثم يقتلوهما به، قلت: فإن

أرادوا أن يأخذوا الدية؟ قال: فقال: الدية بينهما نصفان، لأن أحدهما أقر، والآخر شهد عليه، قلت: فكيف جعل لأولياء الذي شهد عليه علي الذي أقر به نصف الدية حين قتل، ولم يجعل لأولياء الذي أقر علي أولياء الذي شهد عليه ولم يقر؟ قال: فقال: لأن الذي أشهد عليه ليس مثل الذي أقر، الذي شهد عليه لم يقر، ولم يبرأ صاحبه، والآخر أقر وأبرأ صاحبه ما لم يلزم الذي شهد عليه ولم يقر، ولم يبرأ صاحبه (١).

واعلم أن الشيخ في النهاية عمل بهذه الرواية (٢) وتبعه القاضي (٣) وهو مذهب التقي (٤) وأبي علي (٥).

قال ابن إدريس: ولي في قتلها جميعا نظرا، ثم استقر رأيه في آخر البحث على تخيير الولي كالبينتين (٦) واختاره العلامة (٧).

- (١) التهذيب ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧٢ الحديث ١٨.
- (٢) النهاية باب البيئات على القتل وعلى قطع الأعضاء ص ٧٤٣ س ١٤ قال: ومتى أتهم رجل بأنه قتل نفسا، فأقر إلى قوله: وهذه قضية الحسن بن علي عليهما السلام في حياة أبيه عليه السلام.
- (٣) المهذب ج ٢ باب البيئات على القتل والقسامة ص ٥٠٢ س ١٢ قال: وإذا أتهم رجل بأنه قتل رجلا وأقر هو بذلك إلى قوله: ودفعت الدية إلى أولياء الدم من بيت المال.
- (٤) الكافي، القصاص، ص ٣٨٧ س ٣ قال: وإذا قامت البينة على قاتل، وأقر آخر بذلك القتل وبرأ المشهور عليه الخ.
- (٥) المختلف ج ٢ فيما يثبت به القتل ص ٢٣٧ س ٣٨ قال: وقال ابن الجنيد: ولو قامت بينة بقتل عمد فأقر غيره الخ.
- (٦) السرائر باب البيئات على القتل وقطع الأعضاء ص ٤٢٢ س ٨ قال بعد تقرير المسألة: هكذا أورده شيخنا أبو جعفر في نهايته ولي في قتلها نظرا، إلى قوله بعد أسطر: والأولى عندي: أن يرد الأولياء إذا قتلوهما معا الخ
- (٧) المختلف ج ٢ فيما يثبت به القتل ص (٢٣٨) س ٩ قال بعد نقل قول ابن إدريس برمته: وقول ابن إدريس لا بأس به.

وهذه الرواية من الصحاح ومن المشاهير بين الأصحاب، لكنها مشتملة على مخالفة الأصول المقررة من وجهين.

(الأول) جواز قتلها، ولا موجب له، لأن كل واحد من البينة والإقرار يقتضي الانفراد وعدم الاشتراك، قال فخر المحققين: فلاشتراك قوله بلا دليل، فيكون خطأ (١). (الثاني) تضمنها استيفاء الولي أكثر من ماله، لأنه على تقدير قتلها يكون الواجب عليه رد دية كاملة، لأنه قتل اثنين، وله واحد. وقد تضمنت الرواية: أن عليه رد نصف ديته إلى ورثة المشهود عليه خاصة، ووجهه: أن المقر أسقط حقه من الرد، فبقي المشهود عليه. وهذا كله على تقدير أن يقول الولي: لا أعلم، أما لو ادعى القتل على أحدهما، فإنه له قتله وسقط حكم الآخر.

تذنيب

الحجة إما إقرار وإما شهود، ولا كلام. في العمل بأحديهما مع انفرادها. وإن اجتمع حجتان: فإما إقراران، أو بيتان، أو إقرار وبينة، فالأقسام ثلاثة. (أ) الإقراران: فإن اجتمعا، فإن برأ الثاني الأول ورجع الأول، فهو قضاء الحسن عليه السلام، وقد مر بيانه. وإن لم يبرئه كان له قتلها، سواء رجع الأول أو لا، ويرد عليهما دية يقتسمانها. وإن برئه ولم يرجع الأول، كان له قتل الثاني ولا شيء له، لمضي إقرار العاقل

(١) الإيضاح: ج ٤ كتاب الجنایات، في البينة ص ٦٠٩ س ٢٢ قال: فالقول بالاشتراك قول بلا دليل فيكون خطأ.

على نفسه، ثم لا شئ له على الآخر، وله قتل الأول، وفي تسلط ورثته على المقر الثاني نظر، ويحى على رواية زرارة (١) استحقاق ورثة الأول الرجوع على الثاني بالنصف.

وله قتلها على الرواية على إشكال. ويحتمل قويا منعه من قتلها، وتخيره فيهما. (ب) البيتان: فابن إدريس طرد الحكم فيهما، وأوجب تخيير الولي (٢) والشيخ أوجب الدية نصفين (٣) وقد تقدم البحث فيه.

(ج) الإقرار والبينة: والأقوى التخيير كمذهب العلامة (٤) وابن إدريس (٥) والشيخ أجاز قتلها ويدفع نصف دية على أولياء المشهود، وقتل المشهود ويرد المقر على أوليائه نصف الدية، وقتل المقر ولا شئ لورثته على المشهود عليه (٦) وهو صحيحة زرارة المتقدمة.

(١) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧٢ الحديث ١٨.
(٢) السرائر: باب البيئات على القتل ص ٤٢١ س ٣٦ قال: والذي يقتضيه أصول المذهب: أن أولياء المقتول بالخيار، في تصديق إحدى البيتين وتكذيب الأخرى الخ.
(٣) النهاية: باب البيئات على القتل ص ٧٤٢ س ١٨ قال: ومتى شهد نفسان إلى قوله: وكانت الدية على المشهود عليهما نصفين.

(٤) المختلف: ج ٢ فيما يثبت به القتل ص ٢٣٧ س ٢٣ قال بعد نقل تصادم البيئات، ويؤيد هذه المسألة ما يأتي: من أن من شهد عليه بالقتل ثم أقر آخر بالقتل، للأولياء أن يقتلوا من شأؤوا منهما بغير خلاف.

(٥) السرائر: باب البيئات على القتل ص ٤٢٢ س ٤ قال: فإذا قامت البينة على رجل بأنه قتل رجلا عمدا وأقر آخر إلى قوله: كان أولياء المقتول مخيرين الخ.

(٦) النهاية: باب البيئات على القتل ص ٧٤٣ س ٣ قال: وإذا قامت البينة على رجل بأنه قتل رجلا عمدا وأقر رجل آخر بأنه قتل ذلك المقتول إلى قوله: وليس لأولياء المقر على نفسه على الذي قامت عليه البينة سبيل.

مسائل

(الأولى) قيل: يحبس المتهم بالدم ستة أيام، فإن ثبتت الدعوى، وإلا خلى سبيله، وفي السند ضعف، وفيه تعجيل لعقوبة لم يثبت سببها.

قال طاب ثراه: قيل: يحبس المتهم بالدم ستة أيام، فإن ثبتت الدعوى، وإلا خلى سبيله، وفي السند ضعف، وفيه تعجيل لعقوبة لم يثبت سببها. أقول: التحقيق: أن في المسألة خمسة أقوال:

الأول، قال الشيخ في النهاية: المتهم بالقتل ينبغي أن يحبس ستة أيام، فإن جاء المدعي ببينة، وإلا خلى سبيله (١) وتبعه القاضي (٢).

والمستند ما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال: إن النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ستة أيام، فإن جاء أولياء المقتول ببينة، وإلا خلى سبيله (٣).

(الثاني) قال ابن حمزة: يحبس ثلاثة أيام (٤) ولعله نظر إلى أنه المهلة الشرعية. (الثالث) قال ابن إدريس: لا يحبس بمجرد التهمة (٥) واختاره المصنف (٦)

(١) النهاية: باب البيئات على القتل ص ٧٤٤ س ٤ قال: والمتهم بالقتل ينبغي أن يحبس ستة أيام الخ.

(٢) المهذب: ج ٢ باب البيئات على القتل ص ٥٠٣ س ٥ قال: وإذا اتهم إنسان بالقتل وجب أن يحبس ستة أيام الخ.

(٣) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧٤ الحديث ٢٣.

(٤) الوسيلة: في بيان أحكام الشهادة على الجنائيات ص ٤٦١ س ١ قال: والمتهم بقتل آخر إلى قوله: فإن أنكر حبس ثلاثة أيام.

(٥) السرائر: باب البيئات على القتل ص ٤٢٢ س ١٧ قال بعد نقل الحديث: وليس على هذه الرواية دليل يعضدها.

(٦) لاحظ عبارة النافع في قوله: وفي السند ضعف، وفيه تعجيل لعقوبة لم يثبت سببها.

والعلامة (١) وفخر المحققين (٢).

وردوا الرواية بوجهين.

(أ) ضعف السند، لأن السكوني عامي.

(ب) اشتغالها على عقوبة لم يثبت لها موجب، لأن الموجب للحبس ثبوت حق على المحبوس، وسببه ظاهر، أما الإقرار، أو البيعة، وكلاهما مفقود.

(الرابع) قال العلامة في المختلف: ونعم ما قال، إن حصلت التهمة للحاكم

بسبب لزم الحبس ستة أيام، عملاً بالرواية، وتحفظاً للنفوس عن الإتلاف، وإن

حصلت لغيره، فلا، عملاً بالأصل (٣).

قلت: ويجب على الحاكم: البحث والاستقصاء في تحصيل إماره التهمة، فإن

حصلت، وإلا أطلقه، صونا للنفوس، ومبالغة في حقن الدماء.

(الخامس) قال أبو علي: إن ادعى الولي أن له بيعة حبس سنة (٤) وهو متروك.

ولعله نظر إلى أنه غاية الاحتياط في الدماء وأقرب إلى تحقق عدم البيعة.

واعلم: أن الخلاف وارد على تقدير عدم قيام البيعة، وعلى تقدير قيام بيعة لم

تثبت عدالتها، لكن الظن هنا ربما حصل للحاكم، فيحبس على قول العلامة، لكن

(١) القواعد: ج ٢ في أحكام القسامه ص ٢٩٨ س ١٥ قال: وقيل: ويحبس المتهم في الدم مع التماس خصمه حتى يحضر البيعة.

(٢) الإيضاح: ج ٤ في أحكام القسامه ص ٦١٩ س ٢٠ قال: ومنع بن إدريس حبسه بمجرد التهمة إلى قوله: وأنا به أفتي.

(٣) المختلف: ج ٢ فيما يثبت به القتل، ص ٢٣٨ س ٢١ قال: والتحقيق أن نقول: إن حصلت التهمة للحاكم الخ.

(٤) غاية المراد ونكت الإرشاد، قال في ذيل قوله: (ولو التمس الولي حبس المتهم): قال ابن الجنيد: إن ادعى الولي البيعة حبس إلى سنة.

(الثانية) لو قتل وادعى أنه وجد المقتول مع امرأته، قتل به إلا أن يقيم البينة بدعواه.

(الثالثة) خطأ الحاكم في القتل والجرح على بيت المال، ومن قال: حذار، لم يضمن. وإن اعتدى عليه فاعتدى بمثله لم يضمن، وإن تلفت.

لا إلى سنة، بل ستة أيام.

قال طاب ثراه: لو قتل وادعى أنه وجد المقتول مع امرأته، قتل به إلا أن يقيم البينة بدعواه.

أقول: روى أصحابنا: أن عليا عليه السلام أتى برجل قتل رجلا وادعى أنه وجدته مع امرأته فقال له عليه السلام: إن عليك القود إلا أن تأتي بالبينة (١). قال الشيخ في النهاية: ومن قتل رجلا ثم ادعى أنه وجدته مع امرأته، أو في داره، قتل به، أو يقيم البينة على ما قال (٢) وتابعه المصنف (٣) والعلامة (٤). وقال ابن إدريس: الأولى أن يقيد ذلك: بأن الموجود كان يزني بالمرأة، وكان محصنا، فحينئذ لا يجب على قاتله القود ولا الدية، لأنه مباح الدم، فأما إن أقام البينة أنه وجدته مع المرأة، لا زانيا بها، أو زانيا بها ولا يكون محصنا، فإنه يجب على من قتله القود، ولا ينفعه بينته (٥).

(١) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٦٠٠ الحديث ٥٩ ورواه في القواعد ج ٢ في التساوي في الدين ص ٢٩٠ س ١٦.

النهاية: باب البيئات على القتل ص ٧٤٤ س ٦ قال: ومن قتل رجلا ثم ادعى أنه وجدته مع امرأته قتل به الخ.

(٣) لاحظ عبارة النافع.

(٤) نقل الحديث في القواعد كما نقلناه آنفا استدلالا به، ونقل قوله الشيخ في المختلف ج ٢ ص ٢٣٨ س ٢٢ رضا به فلاحظ.

(٥) السرائر: باب البيئات في القتل ص ٤٢٢ س ١٨ قال: والأولى عندي أن يقيد ذلك بأن الموجود كان يزني بالمرأة وكان محصنا.

قال العلامة في المختلف: وهذا النزاع لفظي، ومقصود الشيخ رحمه الله سقوط القود في القتل المستحق أو تقول: جاز أن يكون وجدانه مع امرأته أو في داره شبهة مسوغة لقتله، فلهذا سقط القود، ولا يلزم منه سقوط الضمان (١). وهذا الكلام يعطي ثلاثة أحكام.

(أ) الجنوح إلى ما شرطه ابن إدريس.

(ب) صلاحية وجدانه مع امرأته، أو في داره، للشبهة المسوغة للقتل.

(ج) كون هذه الشبهة غير مسقطه للدية، وإن أسقطت القود.

احتج ابن إدريس: بأصالة عصمة الدم إلا في موضع اليقين، ولا يقين بدون المشاهدة، ومعها لا يقتل غير المحصن بالزنا، فلا يباح دمه.

ويؤيده ما رواه داود بن فرقد قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: إن أصحاب النبي صلى الله عليه وآله قالوا لسعد بن عباد: أرايت لو وجدت على بطن امرأتك رجلا ما كنت صانعا به؟ قال: كنت أضربه بالسيف، قال: فخرج رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: ما ذا يا سعد؟ قال سعد: قالوا: لو وجدت على بطن امرأتك رجلا ما كنت تصنع به؟ فقلت: أضربه بالسيف، فقال: يا سعد، فكيف بالأربعة شهود؟ فقال: يا رسول الله صلى الله عليه وآله بعد رأي عيني، وعلم الله أن قد فعل؟! قال: أي والله بعد رأي عينيك وعلم الله أنه فعل، لأن الله قد جعل لكل شئ حدا، وجعل لمن تعدى ذلك الحد حدا (٢).

وزاد في بعضها: وجعل ما دون الأربعة شهداء مستورا على المسلمين (٣).

(١) المختلف: ج ٢ فيما يثبت به القتل، ص ٢٣٨ س ٢٥ قال: وهذا النزاع لفظي الخ.
(٢) الكافي: ج ٧ باب التحديد ص ١٧٦ الحديث ١٢.
(٣) الكافي: ج ٧ باب التحديد ص ١٧٤ قطعة من حديث ٤.

احتج الآخرون بما روي عن علي عليه السلام (١) وقد تقدم.
وهو علي عمومه.

وبما رواه الفتح بن يزيد الجرجاني عن أبي الحسن عليه السلام في رجل دخل دار غيره للتلصص، أو الفجور، فقتله صاحب الدار، أقتل به أم لا؟ فقال: أعلم أن من دخل دار غيره فقد أهدر دمه، ولا يجب عليه شيء (٢).
تنبيه

وهل يشترط في البينة عدد شهود الزنا، أو يكفي العدلان؟ قال في التحرير:
الأقرب الاكتفاء بالشاهدين (٣) لأن البينة يشهد على وجوده مع المرأة، لا على الزنا.

ويحتمل اعتبار الأربعة، لقوله عليه السلام: (فكيف بالأربعة شهود) (٤):
ولما رواه سعيد بن المسيب: إن رجلا من أهل الشام يقال له: ابن أبي الجسرين، وجد على بطن امرأته رجلا فقتله وقد أشكل حكم ذلك على القضاة، فكتب معاوية إلى أبي موسى الأشعري يسأل له عن ذلك علي بن أبي طالب عليه السلام، فقال له علي عليه السلام: إن هذا الشيء ما هو بأرضنا، عزمت عليك لتخبرني، فقال أبو موسى الأشعري: كتب إلي في ذلك معاوية، فقال علي

(١) عوالي اللئالي ج ٣ ص ٦٠٠ الحديث ٥٩ ورواه في القواعد ج ٢، في التساوي في الدين، ص ٢٩٠ س ١٦.

(٢) الكافي ج ٧ باب من لا دية له ص ٢٩٤ الحديث ١٦.

(٣) التحرير ج ٢ كتاب الحدود، في حد المحارب ص ٢٢٤ س ٣٢ قال: (يح) لو وجد مع زوجته إلى قوله: والأقرب الاكتفاء بالشاهدين.

(٤) الكافي ج ٧ باب التحديد ص ١٧٦ قطعة من حديث ١٢ وقد تقدم أيضا.

وأما القسامة: فلا تثبت إلا مع اللوث.

عليه السلام: أنا أبو الحسن، إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته (١).
والتحقيق أن نقول: إن شرطنا المشاهدة فلا بد من الأربعة، وإن اكتفينا
بالوجدان كفى الشاهدان.
ذكر القسامة (٢).

مقدمة

القسامة عند الفقهاء: كثرة الأيمان وتعددتها، واشتقاقها من القسم، وهو
الحلف، وسميت قسامة، لتكثر اليمين فيها.
وقال أهل اللغة: القسامة عبارة عن أسماء الحالفين من أولياء المقتول، فعبر
بالمصدر عنهم، وأقيم مقامهم (٣).

وهي تثبت مع اللوث. وهو إمارة يغلب معها ظن الحاكم بصدق المدعي، كما
إذا كان القتل في دار المدعي عليه، أو محلته، وكان بينهما عداوة. وكشهادة الواحد،
فأجاز الشارع هنا سماع الدعوى من المدعي وإثبات حقه بخمسين يمينا، ثم يأخذ
المدعي عليه، فيقتله في العمد، ويأخذ منه الدية في عمد الخطأ، ومن عاقلته في
الخطأ المحض، فأجاز الشارع هنا إثبات حق المدعي بيمينه، وإن لم تقم البينة.
وحجية اليمين أضعف من حجية البينة، فأجاز الشارع في إثبات الدم قبول هذه
الحجة الضعيفة، كما أجاز شهادة الصبيان في الجراح والقصاص، تحقيقا لقوله
تعالى: (ولكم في القصاص حياة) (٤).

(١) الفقيه ج ٤ باب نوادر الديات ص ١٢٧ الحديث ٩.

(٢) هكذا في جميع النسخ المخطوطة التي عندي، وفي النافع المطبوع (وأما القسامة) كما أثبتناه.

(٣) لسان العرب ج ١٢ ص ٤٨١ كلمة (قسم) قال: والقسامة الجماعة يقسمون على الشيء، ويمين
القسامة منسوبة إليهم، إلى قوله: أبو زيد: جاءت قسامة الرجل سمي بالمصدر الخ.

(٤) سورة البقرة / ١٧٩.

فقد خالفت القسامة غيرها من الدعاوي والحقوق في أمور.

(أ) كون اليمين ابتداء على المدعي.

(ب) جواز حلف الإنسان لا ثبات حق غيره، ولنفي الدعوى عن غيره.

(ج) تعدد الأيمان فيها.

(د) إن من توجهت عليه اليمين إذا نكل، لا يسقط الحق بنكوله، بل يرد على

غيره من باقي القسامة.

وهي ثابتة بالنص والإجماع.

قال الصادق عليه السلام: القسامة حق، وهي مكتوبة عندنا، ولولا ذلك

لقتل الناس بعضهم بعضاً ثم لم يكن شيء، وإنما القسامة نجاة للناس (١).

والبينة في الحقوق كلها على المدعي واليمين على المدعى عليه إلا في الدم خاصة.

فإن رسول الله صلى الله عليه وآله بينما هو بخيبر إذا فقدت الأنصار رجلاً منهم،

فوجدوه قتيلاً، فقالت الأنصار: إن فلان اليهودي قتل صاحبنا، فقال رسول الله

صلى الله عليه وآله للطالبيين: أقيموا رجلين عدلين من غيركم، أفيدوه برمته، فإن

لم تجدوا شاهدين، فأقيموا قسامة خمسين رجلاً أفيدوه برمته، فقالوا: يا رسول الله

ما عندنا شاهدان من غيرنا، وإنا لنكره أن نقسم على ما لم نره، فوداه رسول الله صلى

الله عليه وآله من عنده، وقال: إنما حقن دماء المسلمين بالقسامة، لكي إذا رأى

الفاجر الفاسق فرصة من عدوه، حجزه مخافة القسامة أن يقتل به، فكف عن قتله،

وإلا حلف المدعى عليه قسامة خمسين رجلاً ما قتلناه، ولا علمنا قاتلاً، وإلا أغرموا

الدية إذا وجدوا قتيلاً بين أظهرهم، إذا لم يقسم المدعون (٢).

(١) الكافي: ج ٧ باب القسامة ص ٣٦٠ الحديث ١ وفيه: عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام

قال: سألته عن القسامة كيف كانت؟ فقال: هي حق الخ.

(٢) الكافي: ج ٧ باب القسامة ص ٣٦١ الحديث ٤.

وهو إمارة يغلب معها الظن بصدق المدعي، كما لو وجد في دار قوم، أو محلتهم، أو قريتهم، أو بين قريتهم، أو بين قريتين، وهو إلى أحدهما أقرب، فهو لوث، ولو تساوت مسافتهما كانتا سواء في اللوث. أما من جهل قاتله، كقتيل الزحام، والفرعات، ومن وجد في فلات، أو في معسكر، أو سوق، أو جمعة، فديته من بيت المال. ومع اللوث يكون للأولياء إثبات الدعوى بالقسامة. وهي في العمد: خمسون يمينا، وفي الخطأ خمسة وعشرون على الأظهر

وقد دل هذا الخبر على أحكام.

(أ) مشروعية القسامة، وبيان علتها.

(ب) كون اليهودي يقاد برمته كالعبد، وفيه دلالة على جواز استرقاقه.

(ج) توجه الدعوى فيها مع التهمة، لقولهم: (على ما لم نره) ولم تبطل دعواهم بذلك.

(د) القضاء بالنكول من المدعى عليه، وذلك لأنها مردودة.

(هـ) رد الشهادة مع التهمة، لأنه عليه السلام طلب الشاهدين من غيرهم.

وأما أداءه الدية من ماله، فتبرع منه صلوات الله عليه وآله.

وأما الإجماع: فمن الأمة لا يختلفون فيها على الجملة، وإن اختلفوا في آحاد مسائلها.

قال طاب ثراه: وفي الخطأ خمسة وعشرون على الأظهر.

أقول: اختلف الأصحاب في عدد القسامة من الخطأ المحض وعمده على قولين.

(الأول) مساواتهما في العدد لقسامة العمد، وهو خمسون يمينا، قاله المفيد (١)

(١) المقنعة، باب البيئات على القتل ص ١١٤ س ٣١ قال: أقسم أولياء المقتول خمسين يمينا ووجبت لهم الدية بعد ذلك.

وتلميذه (١) وابن إدريس (٢) واختاره العلامة في القواعد (٣) لأنه أحوط، وادعى ابن إدريس عليه إجماع المسلمين (٤).
(ب) خمسة وعشرون: قاله الشيخ في كتبه الثلاثة، النهاية (٥) وكتابي الفروع (٦) (٧) وتبعه القاضي (٨) وابن حمزة (٩) واختاره المصنف (١٠) والعلامة في المختلف (١١) لأنه أدون من قتل العمد، فيناسب تخفيف القسامة فيه، إذا التهجم بالدم على القود أضعف من التهجم على الدية، فكان التشدد في إثبات الأول أولى.

- (١) المراسم: ذكر أحكام البيئات ص ٢٣٢ س ١١ قال: قسامة قتل النفس وماله حكم النفس في الجنائيات إلى قوله: وهو خمسون.
(٢) السرائر باب البيئات على القتل ص ٤٢١ س ٧ قال: والأظهر عندنا: أن القسامة خمسون رجلا سواء كان القتل عمداً أو خطأ محضاً أو خطأ شبيه العمد إلى قوله: وما اخترناه عليه إجماع المسلمين.
(٣) مر أنفاً تحت رقم ٢.
(٤) القواعد ج ٢ في كيفية القسامة ص ٢٩٧ س ٢ قال: وفي عدد القسامة في الخطأ وعمد الخطأ قولان أقربهما مساواتهما للعمد.
(٥) النهاية: باب البيئات على القتل ص ٧٤٠ س ١٧ قال: وإن كان خطأ فخمسة وعشرون رجلا يقسمون مثل ذلك.
(٦) كتاب الخلاف: كتاب القسامة، مسألة ٤ قال: القسامة في قتل الخطأ خمسة وعشرون رجلا.
(٧) المبسوط: ج ٧ كتاب القسامة ص ٢١١ س ١٨ قال: وقتل الخطأ فيه خمسة وعشرون يمينا على شرح يمين العمد سواء.
(٨) المهذب: ج ٢ باب البيئات على القتل والقسامة ص ٥٠٠ س ٤ قال: وأما قتل الخطأ فقسامته خمسة وعشرون رجلا.
(٩) الوسيلة: في بيان أحكام الشهادة وأحكام القسامة ص ٤٦٠ س ٥ قال: وإن كان معه شاهد واحد كان القسامة خمسة وعشرين الخ.
(١٠) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وفي الخطأ خمسة وعشرون على الأظهر.
(١١) المختلف: ج ٢، فيما يثبت به القتل ص ٢٣٧ س ١ قال بعد نقل قول الشيخ في النهاية: والوجه ما قاله الشيخ، لنا أنه أدون الخ.

ولو لم يكن للمدعي قسامة، كررت عليه الأيمان. ولو لم يحلف وكان للمنكر من قومه قسامة، حلف كل منهم حتى يكملوا، وإن لم يكن له قسامة كررت عليه الأيمان حتى يأتي بالعدد، ولو نكل ألزم الدعوى عمداً أو خطأً.

ويثبت الحكم في الأعضاء بالقسامة مع التهمة، فما كانت ديته دية النفس كالأنف واللسان، فالأشهر: أن القسامة ستة رجال، يقسم كل منهم يمينا، ومع عدمهم يحلف الولي ستة أيمان، ولو لم يكن قسامة، أو امتنع أحلف المنكر مع قومه ستة، ولو لم يكن له قوم، أحلف هو الستة. وما كانت ديته دون دية النفس، فبحسابه من ستة.

ولصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليهم السلام قال: القسامة خمسون رجلا في العمد، وفي الخطأ خمسة وعشرون رجلا، وعليهم أن يحلفوا بالله (١). ومثلها حسنة يونس عن الرضا عليه السلام: إن أمير المؤمنين عليه السلام جعل القسامة في النفس على العمد خمسين رجلا، وجعل في النفس على الخطأ خمس وعشرون (٢) والتفصيل قاطع للشركة.

قال طاب ثراه: ويثبت الحكم في الأعضاء بالقسامة مع التهمة، فما كانت ديته دية النفس كالأنف واللسان فالأشهر: أن القسامة ستة رجال.

أقول: تثبت القسامة في الأعضاء كما تثبت في النفس، فما بلغ دية النفس كانت القسامة فيه ستة رجال عن المشهور، وما كانت ديته دونها فبحسابه من

(١) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٦٨ الحديث ٧.
(٢) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٦٩ الحديث ٨ س (٨) قال: وجعل في النفس على الخطأ خمسة وعشرين رجلا.

سته، قاله الشيخ في الكتب الثلاثة (١) (٢) (٣) وتبعه القاضي (٤) وابن حمزة (٥) واختاره المصنف (٦) والعلامة في المختلف (٧).
وقال سلاّر: يوجب الخمسين في العمد وخمس وعشرين في الخطأ (٨) واختاره ابن إدريس (٩) ونقله عن المفيد (١٠).
احتج الأولون: بأن الجناية هنا أخف، فكان الحلف فيها أخف، عملاً بالتناسب.

- (١) النهاية: باب البيّنات على القتل ص ٧٤١ س ١٥ قال: والبيّنة في الأعضاء مثل البيّنة في النفس إلى قوله: وفيها نقص من الأعضاء القسامة فيها على قدر ذلك الخ.
(٢) المبسوط: ج ٧ كتاب القسامة ص ٢٢٣ س ١٣ قال: فأما إذا كانت الدعوى دون النفس إلى قوله: وإن كانت الجناية ما يجب فيها دون الدية الخ.
(٣) كتاب الخلاف: كتاب القسامة، مسألة ١٢ قال: يثبت عندنا في الأطراف قسامة إلى قوله: وإن كانت الجناية ما يجب فيها دون الدية الخ.
(٤) المهذب: ج ٢ باب البيّنات على القتل ص ٥٠١ س ١٢ قال: والبيّنة في الأعضاء مثل البيّنة في النفس إلى قوله: وفيما نقص من الأعضاء الخ.
(٥) الوسيلة: في بيان أحكام الشهادة على الجنّيات وأحكام القسامة ص ٤٦٠ س ٧ قال: وإن كانت الجناية على النفس إلى قوله: وإن أوجب نصف الدية ففيها ثلاث أيمان، وإن أوجب سدس الدية ففيها يمين واحدة الخ.
(٦) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وما كانت ديته دون النفس فيحسابه من ستة.
(٧) المختلف: ج ٢، فيما يثبت به القتل ص ٢٣٧ قال بعد نقل قول الشيخ: والوجه ما قاله الشيخ.
(٨) المراسم: ذكر أحكام البيّنات ص ٢٣٢ س ١٠ قال: فأعداد القسامة على ضربين إلى قوله: والثاني قسامة ما دون ذلك وهو بحسابه.
(٩) السرائر باب البيّنات على القتل ص ٤٢١ س ١٧ قال: وكل شيء من أعضاء الإنسان إلى قوله: وبحسبه من الأيمان من حساب الخمسين يمينا إن كانت الجناية عمداً، أو خمسة وعشرين إن كانت الجناية خطأً إلى قوله: وما اخترناه مذهب شيخنا المفيد.
(١٠) مر آنفا تحت رقم ٩.

وبحسنة يونس عن الرضا عليه السلام، وقال في حديث عن أمير المؤمنين عليه السلام: وعلى ما بلغت ديته من الجوارح ألف دينار، ستة نفر، وما كان دون ذلك فبحسابه من ستة نفر (١). واحتج الآخرون بالاحتياط.

فروع

(الأول) القسامة يثبت في العبد كما يثبت في الحر، ويثبت السيد بها دعواه. ومنعه أبو علي (٢) لأنه مال فحكمه حكم البهيمة، قال في الخلاف: لسيد العبد القسامة إذا كان هناك لوث (٣)، لعموم الأخبار الواردة بالقسامة في القتل (٤). (الثاني) القسامة خمسون مع اللوث، سواء كان اللوث شاهداً أو غيره، وقال ابن حمزة: يحلف مع الشاهد خمسة وعشرون يمينا (٥). (الثالث) المشهوران كلا من المدعي والمدعى عليه يتعدد عليه الأيمان خمسون يمينا إن كان واحداً، وإن كانوا أكثر توزعت عليهم الأيمان بالنسبة، وهو مذهب

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٦٨ الحديث ٧.
(٢) المختلف: ج ٢، في اللواحق ص ٢٦٦ س ١٦ قال: مسألة قال ابن الجنيد: ولا قسامة في بهيمة ولا في عبد مقتول.
(٣) لوث بفتح اللام وتسكين الواو، وهو التهمة القاهرة، لأن اللوث القوة، يقال: ناقة ذات لوث، أي قوة (نقلاً من السرائر ص ٤٢١ س ٥).
(٤) كتاب الخلاف: كتاب القسامة مسألة ١١ قال: إذا قتل عبد وهناك لوث فليسده القسامة إلى قوله: لنا عموم الأخبار الواردة.
(٥) الوسيلة، في بيان أحكام الشهادة على الجنائيات وأحكام القسامة ص ٤٦٠ س ٥ قال: وإن كان معه شاهد واحد كان القسامة خمسة وعشرين يمينا.

القول: في كيفية الاستيفاء.
قتل العمد يوجب القصاص، ولا تثبت الدية فيه إلا صلحا. ولا تخير
للولي. ولا يقضى بالقصاص ما لم يتيقن التلف بالجناية.
وللولي الواحد المبادرة بالقصاص، وقيل: يتوقف على إذن الحاكم.

الشيخ في الخلاف (١) والعلامة في المختلف (٢) وقال في المبسوط: إذا كان المدعى
عليهم أكثر من واحد حلف كل واحد خمسين (٣) واختاره العلامة في القواعد (٤).
احتج الأولون: بأصالة براءة الذمة، ولأنها جناية واحدة قرر الشارع عليها
خمسين يمينا فتقسط على المدعى عليهم كما تقسط على المدعى.
احتج الآخرون: بأن كل واحد ينفي عن نفسه ما ينفيه الواحد إذا انفرد، وهو
القول، إذ كل واحد يتوجه عليه دعوى بانفراده.
(القول في كيفية الاستيفاء).
قال طاب ثراه: وللولي الواحد المبادرة بالقصاص، وقيل: يتوقف على إذن
الحاكم.
أقول: التوقف أحد قولي الشيخ في المبسوط (٥) لأنها مسألة اجتهادية مبنية على

-
- (١) كتاب الخلاف: كتاب القسامة مسألة ١٣ قال: وإن كان المدعون جماعة فعليهم خمسون يمينا،
ولا يلزم كل واحد خمسون يمينا.
(٢) المختلف: ج ٢ في اللواحق ص ٢٧٣ س ٢٥ قال بعد نقل قول الشيخ في الخلاف: والوجه ما قاله
في الخلاف.
(٣) المبسوط: ج ٧ كتاب القسامة ص ٢٢٢ س ١٧ قال: والأقوى في المدعى عليه أن يحلف كل
واحد خمسين يمينا.
(٤) القواعد: ج ٢ في كيفية القسامة ص ٢٩٧ س ٧ قال: ولو كان المدعى عليهم أكثر من واحد،
فالأقرب أن على كل واحد خمسين يمينا.
(٥) المبسوط: ج ٧ كتاب الجراح، فيما إذا كان وليان فبادر أحدهما فقتل القاتل ص ٦٩ س ١٧ قال
بعد نقل مسائل ثلاث: هذه الثلاث مسائل على قولين إذا قتله قبل حكم الحاكم الخ.

ولو كانوا جماعة توقف على الاجتماع. قال الشيخ: ولو بادر أحدهم جاز وضمن الدية عن حصص الباقيين.

الاحتياط، فتكون منوطة بنظر الحاكم، واختاره العلامة في القواعد (١) وقال في الخلاف: يتوقف على إذن الحاكم، فإن خالف لم يعزر (٢) وفي المبسوط يعزر (٣). والقول الآخر: بعدم التوقف، واختاره المصنف (٤) والعلامة (٥) وفخر المحققين (٦) لعموم قوله تعالى: (فقد جعلنا لوليه سلطانا) (٧). هذا في النفس. وأما في الطرف يتأكد استحباب التوقف (فيتوقف، بالإجماع) (٨)، لأنه من فروض الإمام، ولجواز التخطي، ولأن الطرف في معرض السراية، ولئلا يحصل مجاهدة قال طاب ثراه: ولو كانوا جماعة توقف على الاجتماع. قال الشيخ: ولو بادر أحدهم جاز وضمن الدية عن حصص الباقيين.

- (١) القواعد: ج ٢ في كيفية الاستيفاء ص ٢٩٩ س ١ قال: والأقرب التوقف على إذنه الخ.
(٢) كتاب الخلاف: كتاب الجنایات، مسألة ٨٠ قال: إذا وجب لإنسان قصاص في نفس أو طرف فلا ينبغي أن يقتص بنفسه، فإن ذلك للإمام أو من يأمره به الإمام بلا خلاف، وإن بادر واستوفاه بنفسه وقع موقعه ولا شيء عليه إلى قوله: ومن أوجب عليه التعزير فعليه الدلالة.
(٣) الإيضاح: ج ٤ في كيفية الاستيفاء ص ٦٢٢ س ١٣ قال: وقال في المبسوط يعزر.
(٤) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وللولي الواحد المبادرة بالقصاص، وقيل: يتوقف على إذن الحاكم.
(٥) القواعد: ج ٢ في كيفية الاستيفاء ص ٢٩٩ س ١ قال: وإذا كان الولي واحدا جاز أن يستوفي من غير إذن الإمام.
(٦) الإيضاح: ج ٤ في كيفية الاستيفاء ص ٦٢٢ س ١٥ قال: واختار المصنف عدم التوقف على الإذن وهو الأقوى عندي.
(٧) الإسراء / ٣٣.
(٨) في بعض النسخ المخطوطة بدل (يتأكد استحباب التوقف) قال: (فيتوقف، بالإجماع).

ولا قصاص إلا بالسيف، أو ما جرى مجراه، ويقتصر على ضرب العنق غير ممثل، ولو كانت الجناية بالتحريق، أو التغريق، أو الرضخ بالحجارة. ولا يضمن سراية القصاص ما لم يتعد المقتص. وهنا مسائل.

(الأولى) لو اختار بعض الأولياء الدية، فدفعها القاتل، لم يسقط القود على الأشبه، وللآخرين القصاص بعد أن يردوا على المقتص منه

أقول: الجواز مذهب الشيخ في الكتابين (١) (٢) والتوقف مذهب المصنف (٣) والعلامة في التلخيص (٤) والقواعد (٥) فيعزز المبادر، ويضمن حصص الباقيين. إن لم يرضوه.

قال طاب ثراه: لو اختار بعض الأولياء الدية فدفعها القاتل، لم يسقط القود على الأشبه.

أقول: هذا هو المشهور بين الأصحاب، ويؤيده عموم قوله تعالى: (فقد جعلنا لوليه سلطانا) (٦).

-
- (١) كتاب الخلاف: كتاب الجنایات، مسألة ٥٢ قال: وكان له ابنان أو أكثر كان لهم قتله مجتمعين بلا خلاف، وعندنا أن لكل واحد من الأولياء قتله منفردا ومجمعا الخ.
(٢) المبسوط: ج ٧ كتاب الجراح ص ٧٢ س ٩ قال: إذا وجب قتله لجماعة من الأولياء إلى قوله: لكل واحد أن ينفرد بقتله.
(٣) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: توقف على الاجتماع.
(٤) المقتصر، القول في كيفية الاستيفاء ص ٤٣٤ س ٦ قال بعد نقل قول الشيخ: (ولو بادر أحدهم جاز): عدمه مذهب المصنف والعلامة في التلخيص الخ.
(٥) القواعد: ج ٢ في كيفية الاستيفاء ص ٢٩٩ س ٢ قال: ولو كانوا جماعة لم يجز الاستيفاء إلا باجتماع الجميع.
(٦) الإسراء / ٣٣.

نصيب من فأداه. ولو عفا البعض لم يقتص الباكون حتى يردوا عليه
نصيب من عفا.

(الثانية) لو فر القاتل حتى مات، فالمروي وجوب الدية في ماله،
ولو لم يكن له مال أخذت من الأقرب فالأقرب، وقيل: لا دية.
(الثالثة) لو قتل واحد رجلين أو رجلا قتل بهم، ولا سبيل إلى
ماله، ولو تراضوا بالدية، فلكل واحد دية.

ويحتمل سقوط القصاص، لاحترام النفس في الجملة بعفو بعض الورثة، والباقي
من الأولياء لا يستحق كل النفس، فلا يتسلط على القصاص، لاشتماله على
التعدي عن قدر الواجب، وهو غير جائز، فينتقل إلى الدية، لأنه جمع بين الحقين.
ويؤيده ما رواه الشيخ عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في رجلين قتلا رجلا
عمدا، وله وليان فعفا أحد الوليين؟ فقال: إذا عفا عنهما أحد الأولياء درى عنهما
القتل، وطرح عنهما من الدية بقدر حصة من عفا، واديا الباقي من أموالهما إلى الذي لم
يعف وقال عليه السلام: عفو كل ذي سهم جائز (١).
قال طاب ثراه: لو فر القاتل حتى مات، فالمروي: وجوب الدية في ماله، ولو لم
يكن له مال أخذت من الأقرب فالأقرب، وقيل: لا دية.
أقول: الأول مذهب الشيخ في النهاية (٢) وتبعه القاضي (٣) والتقي (٤) والسيد

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (١٣) باب القضاء في اختلاف الأولياء ص ١٧٥ الحديث ٢.
(٢) النهاية باب أقسام القتل وما يجب فيه ص ٧٣٦ س ١٢ قال: ومتى هرب القاتل عمدا إلى قوله:
أخذت الدية من ماله الخ.
(٣) المهذب ج ٢ باب أقسام القتل ص ٤٥٧ س ١٤ قال: وإن هرب القاتل إلى قوله: أخذت الدية
من ماله الخ.
(٤) الكافي، الديات ص ٣٩٥ س ١٢ قال: وإذا هرب قاتل العمدة إلى قوله: فإن لم يكن له مال
فعلى عاقلته.

ابن زهرة (١)، وادعى عليه الإجماع (٢) وهو مذهب أبي علي (٣) واختاره المصنف (٤) والعلامة (٥).

وتردد في الخلاف (٦) وقال في المبسوط: قال قوم: يسقط القود إلى غير مال، وهو الذي يقتضيه مذهبنا (٧) واختاره ابن إدريس، قال: لأن موجب العمد القود، دون الدية، فإذا فات محله وهو الرقبة، سقط لا إلى بدل، وانتقاله إلى مال الميت، أو مال أوليائه حكم شرعي يحتاج مثبتته إلى دليل شرعي (٨).
احتج الأولون بوجوه.

(أ) عموم قوله تعالى: (فقد جعلنا لوليه سلطانا) (٩).

(ب) قوله عليه السلام: لا يطل دم امرء مسلم (١٠).

(١) الغنية (في الجوامع الفقهية): فصل في الجنایات ص ٦١٩ س ٢٧ قال: ومتى هرب قاتل العمد إلى قوله: أخذت الدية من الأقرب فالأقرب من أوليائه الذين يرثون دينه، بدليل الإجماع المتكرر.
(٢) تقدم أنفا.

(٣) المختلف: ج ٢ في أخذ الدية من مال القاتل إذا هرب ص ٢٣٤ س ١٨ قال: والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية وهو مذهب ابن الجنيد.

(٤) المختلف: ج ٢ في أخذ الدية من مال القاتل إذا هرب ص ٢٣٤ س ١٨ قال: والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية وهو مذهب ابن الجنيد.

(٥) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: (الثانية) لو فر القاتل الخ.

(٦) كتاب الخلاف، كتاب الجنایات مسألة ٥٠ قال بعد نقل قوله أبي حنيفة: من أنه يسقط القصاص لا إلى بدل: ولو قلنا بقول أبي حنيفة لكان قويا لأن الدية لا تثبت عندنا إلا بالتراضي بينهما وقد فات ذلك.

(٧) المبسوط: ج ٧ كتاب الجراح ص ٦٥ س ١٠ قال: إذا قتل رجل رجلا فهلك القاتل إلى قوله: وقال آخرون: يسقط القود إلى غير مال، وهو الذي يقتضيه مذهبنا.

(٨) السرائر: باب في أقسام القتل، ص ٤١٩ س ٩ قال بعد نقل قول الشيخ: قال محمد بن إدريس: هذا غير واضح إلى قوله: وانتقاله إلى مال الميت أو إلى مال أوليائه حكم شرعي يحتاج مثبتته إلى دليل؟؟ ولن يجده أبدا.

(٩) الإسراء / ٣٣.

(١٠) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٥٨١ الحديث ٢١ ولاحظ ما علق عليه.

(الرابعة) إذا ضرب الولي، الجاني، وتركه ظناً أنه مات فبرأ، ففي رواية: يقتص من الولي، ثم يقتله الولي، أو يتتاركان، والراوي أبان بن عثمان وفيه ضعف، مع إرسال الرواية.

(ج) ما رواه أحمد بن محمد بن أبي نصر عن الباقر عليه السلام في رجل قتل رجلاً عمدا فلم يقدر عليه حتى مات، قال: إن كان له مال وإلا أخذ من الأقرب فالأقرب (١).

(د) ما رواه أبو بصير عن الصادق عليه السلام قال: سألت عن رجل قتل رجلاً متعمداً، ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه، قال: إن كان له مال، أخذت الدية من ماله، وإلا فمن الأقرب فالأقرب فإنه لا يطل دم امرء مسلم (٢).

(هـ) إنه أحل بدفع الواجب عليه حتى تعذر عليه البدل، فإذا مات وجب أن يؤخذ من تركته، فإن لم يكن له تركة أخذ من عاقلته الذين يرثون الدية، لأنهم يأخذون ديته مع العفو على المال لو تعذر الاستيفاء بالقصاص، فكانت ديته عليهم كما في الخطأ.

(و) إنهم يضمنون دية الخطأ ولم ييطلها الشارع، حراسة للنفوس، وحفظاً لها، وزجراً عن القتل خطأ، فالعمد أولى بالحراسة والزجر بحسبه، والمعاقبة عليه، وأخذ العوض فيه.

قال طاب ثراه: إذا ضرب الولي، الجاني، وتركه ظناً أنه مات فبرأ، ففي رواية: يقتص من الولي، ثم يقتله الولي، أو يتتاركان، والراوي أبان بن عثمان، وفيه ضعف، مع إرسال الرواية.

(١) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧٠ الحديث ١٢.
(٢) التهذيب: ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧٠ الحديث ١١ وفيه: لا يطل.

والوجه: اعتبار الضرب، فإن كان بما يسوغ به الاقتصاص لم يقتص من الولي.

أقول: هذه الرواية رواها الشيخ في التهذيب عن إبراهيم بن عبد الله، عن أبان ابن عثمان، عمن أخبره، عن أحدهما عليهما السلام أنه قال: أتني عمر بن الخطاب برجل قتل أخا رجل، فدفعه إليه، وأمره بقتله، فضربه الرجل حتى رأى أنه قد قتله، فحمل إلى منزله، فوجدوا به رمقا، فعالجوه حتى برأ، فلما خرج أخذه أخو المقتول، وقال له: أنت قاتل أخي، ولي أن أقتلك، فقال له: قد قتلتني مرة، فانطلق به إلى عمر، فأمر بقتله، فخرج وهو يقول: أيها الناس قد قتلني والله، فمروا به إلى أمير المؤمنين عليه السلام فأخبروه خبره، فقال: لا تعجل عليه حتى أخرج إليك فدخل على عمر، فقال: ليس الحكم فيه كذا، فقال: ما هو يا أبا الحسن؟ فقال: يقتص هذا من أخ المقتول الأول ما صنع به، ثم يقتله بأخيه، فنظر إنه إن اقتص منه، أتني على نفسه، فعفا عنه، وتاركا (١). وهذه الرواية ضعيفة من وجهين. من إرسالها.

ومن كون أبان ناووسيا، نقلها الكشي عن محمد بن مسعود عن علي بن الحسن (٢).

وقال الشيخ في النهاية: إذا جاء الولي وطلب منه القود، كان له ذلك، وعليه أن يرد عليه دية الجراحات التي جرحها، أو يقتص له منه (٣).

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٤) باب القصاص ص ٢٧٨ الحديث ١٣.

(٢) اختيار معرفة الرجال (رجال النجاشي) الجزء الرابع تحت رقم ٦٦٠ قال: محمد بن مسعود قال: حدثني علي بن الحسن قال: كان أبان من أهل البصرة، وكان مولى بحيلة، وكان يسكن الكوفة، وكان من الناوسية.

(٣) النهاية، باب القصاص وديات الشجاج ص ٧٧٤ س ١٨ قال: ومن قتل غيره فسلمه الوالي إلى أولياء المقتول ليقتلوه إلى قوله: أو يقتص له منه.

ولو قتل صحيح مقطوع اليد فأراد الولي قتله رد دية اليد إن كانت قطعت في قصاص، أو أخذ ديتها، وإن شاء طرح دية اليد وأخذ الباقي. وإن ذهب من غير جناية جناها، ولا أخذ لها دية كاملة قتل قاتله ولا رد، وهي رواية سورة بن كليب عن أبي عبد الله عليه السلام.

وفصل المصنف والعلامة فقالا: إن كان ضربه بما له ضربة، كان له قتله من غير قصاص عليه في الجرح، لأنه استحق عليه إزهاق نفسه وما فعله من الجرح مباح له، لأن جرحه بما له فعله مباح له، والمباح لا يستعقب الضمان كما لو ضرب عنقه فظن أنه مات (١) (٢).

قال طاب ثراه: ولو قتل صحيح مقطوع اليد فأراد الولي قتله رد دية اليد، إلى آخر البحث.

أقول: روى الشيخ في التهذيب مرفوعا إلى هشام بن سالم، عن سورة بن كليب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سئل عن رجل قتل رجلا عمدا، وكان المقتول أقطع اليد اليمنى؟ فقال: إن كانت قطعت يده في جناية جناها على نفسه، أو كان قطع وأخذ دية يده من الذي قطعها، فأراد أولياءه أن يقتلوا قاتله أدوا إلى أولياء قاتله دية يده التي قيد منها ويقتلوه، وإن شأؤوا طرحوا عنه دية يده وأخذوا الباقي، قال: وإن كانت يده ذهب من غير جناية جناها على نفسه، ولا أخذ لها دية، قتلوا قاتله ولا يغرم شيئا، وإن شأؤوا أخذوا دية كاملة، هكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلام (٣).

(١) لاحظ عبارة النافع.

(٢) القواعد: ج ٢ في اعتبار المماثلة ص ٣٠٢ س ٢٤ قال: والوجه: أن له قتله ولا قصاص عليه إذا ضربه بما له الاقتصاص به كما لو ظن إبانة عنقه ثم ظهر خلافه، فله قتله، ولا يقتص من الولي.

(٣) التهذيب: ج ١٠ (٢٤) باب القصاص ص ٢٧٧ الحديث ٩.

(القسم الثاني): في قصاص الطرف.
ويشترط فيه التساوي كما في قصاص النفس، فلا يقتص في الطرف لمن لا يقتص له في النفس، ويقتص للرجل من المرأة، ولا رد، وللمرأة من الرجال مع الرد فيما زاد على الثلث.
ويعتبر التساوي في السلامة، فلا يقطع العضو الصحيح بالأشل، ويقطع الأشل بالصحيح ما لم يعرف أنه لا ينحسم.
ويقتص للمسلم من الذمي ويأخذ منه ما بين الديتين. ولا يقتص للذمي من المسلم، ولا للعبد من الحر.
ويعتبر التساوي في الشجاج مساحة طولاً وعرضاً، لا نزولاً، بل يراعى حصول اسم الشجة.
ويثبت القصاص فيما لا تعزير فيه كالحارضة والموضحة، ويسقط فيما فيه التعزير كالهاشمة، والمنقلة، والمأمومة، والجائفة، وكسر الأعضاء.

ويؤيدها: أن الكامل لا يؤخذ بالناقص من غير جبر النقص، فيرد قدر النقص، أما إذا كان ذهان اليد بشئ من قبله تعالى كالتأكل ووقوعه في الثلج وما أشبهه مما لا يستحق به دية فلا رد، لعموم قوله تعالى: (النفس بالنفس) (١) وقصاص النفس لا يتبعض، فلولي المقتول نفس كاملة وإن عدم بعض منافعها كما يقطع أنف الشام بعادم الشم.
وقوله: (إن كان أخذ لها دية) معناه استحق ديتها، وإن لم يأخذها، إما بعفوه، أو بمنع القاطع من بذلها كالظالم.
ويحتمل عدم توجه القصاص مطلقاً، لأن الكامل لا يؤخذ بالناقص مطلقاً.

(١) المائدة / ٤٥.

وفي جواز الاقتصاص قبل الاندمال تردد، أشبهه الجواز.
ويجتنب القصاص في الحر الشديد، والبرد الشديد، ويتوخى
اعتدال النهار.

ولو قطع شحمة أذن فاقتص منه، فألصقها المجني عليه كان للجاني
إزالتها ليتساويا في الشين.
ويقطع الأنف الشام بعادم الشمم، والأذن الصحيحة بالصماء.
ولا يقطع ذكر الصحيح بالعنين.

(الثاني) في قصاص الطرف.

قال طاب ثراه: وفي جواز الاقتصاص قبل الاندمال تردد، أشبهه الجواز.
أقول: اختلف قول الشيخ في الاقتصاص قبل الاندمال، فجوزه في الخلاف مع
استحباب الصبر (١) واختاره المصنف (٢) والعلامة (٣).
ومنع منه في المبسوط لتجويز السراية في المجني عليه (٤) وذلك موجب لدخول
قصاص الطرف في النفس.
قال طاب ثراه: ولو قطع شحمة أذن فاقتص منه، فألصقها المجني عليه كان
للجاني إزالتها ليتساويا في الشين.

-
- (١) كتاب الخلاف، كتاب الجنایات، مسألة ٦٥ قال: إذا قطع يد رجل كان المجني عليه أن يقتص
من الجاني في الحال والدم جار، ولكنه يستحب له أن يصبر لينظر ما يكون منها من اندمال أو سراية.
(٢) لاحظ عبارة النافع.
(٣) القواعد: ج ٢ في القصاص في الجراح، ص ٣٠٩ س ١١ قال: ولا يثبت القصاص قبل الاندمال
إلى قوله: والأقرب الجواز.
(٤) المبسوط: ج ٧ في القصاص والشجاج ص ٧٥ س ١٨ قال: وقال قوم: لا يجوز إلا بعد الاندمال،
وهو الأحوط عندنا، وفي ص ٨١ س ١٩ قال: إذا قطع يد رجل كان للمجني عليه أن يقتص من الجاني في
الحال والدم جار، إلى قوله: ويقتضي مذهبنا التوقف، لأنه إن سرى إلى النفس دخل قصاص الطرف في
النفس عندنا.

أقول: إذا قطع شحمة أذن، أو أذنان، فاقتصص، فألصقها المجني عليه فالتصقت بالدم الحار، وثبتت، قال المصنف: كان للجاني إزالتها لیتساویا فی الشین (١)، وقال العلامة: بل الأمر فیها إلى الحاکم (٢)، لأنها نجسة، فیزیلها الحاکم حسبة إن أمن الضرر بإزالتها، وعلى قول المصنف: لو لم يتعرض الجاني أقرت، لأن الحق له. أما الجاني بعد الاقتصاص منه، لو الصقها، لم یکن للمجني علیه الاعتراض، لأن الواجب الإبانة وقد حصلت، ویجئ علی قول العلامة وجوب إزالتها علی الحاکم.

أما لو كان المجني [عليه] قد الصقها قبل الاستيفاء، وثبتت، فهل یجب القصاص؟ نظر، ینشأ من وجوبه بالإبانة، والأصل بقاءه، ومن عدم الإبانة علی الدوام، فلا یتحقق إبانة أذن الجاني علی الدوام.

فعلی هذا یكون له الأرش، فلو سقطت بعد ذلك كان له القصاص بعد رد ما أخذ.

وقال أبو علي: لو قطع رجل أذن رجل فأقید فأخذ المستقاد منه أذنه فألصقها، فالتصقت كان للمجني علیه أن یقطعها ثانية، فإن كان الأول أعاد أذنه فالتصقت، ثم طلب القود لم یکن له أولا ولا ثانيا (٣).

-
- (١) لاحظ عبارة النافع حيث یقول: كان للجاني إزالتها لیتساوی فی الشین.
(٢) القواعد: ج ٢ فی الأعضاء الخالية من العظام ص ٣٠٧ س ٢٠ قال: ولو أبان الأذن فألصقها المجني علیه إلى قوله: والأمر فی إزالتها إلى الحاکم.
(٣) المختلف: ج ٢ کتاب القصاص والديات، فی اللواحق ص ٢٦٩ س ٢٣ قال: مسألة، قال ابن الجنید: لو قطع رجل أذن رجل فأقید إلى قوله: لم یکن له أولا ولا ثانيا ثم قال بعد نقل قول ابن الجنید: والوجه أن له القصاص إلى قوله: فلا یسقط القصاص بما لا استقرار له فی نظر الشرع.

ويقلع عين الأعور الصحيحة بعين ذي العينين وإن عمي. وكذا يقتص له منه بعين واحدة.

وفي رد نصف الدية قولان، أشبههما الرد. وسن الصبي ينتظر به، فإن عادت ففيها الأرش، وإلا كان فيها القصاص. ولو جنى بما أذهب النظر مع سلامة الحدقة، اقتص منه: بأن يوضع لي أجفانها القطن المبلول ويفتح العين ويقابل بمرآة محماة مقابلة الشمس حتى يذهب النظر.

قال في المختلف: والوجه أن له القصاص، لأن هذا الالتصاق لا يقر عليه، بل يجب إزالته، فلا يسقط القصاص بما لا استقرار له في نظر الشارع (١). قال طاب ثراه: وتقلع عين الأعور بعين ذي العينين وإن عمي. وكذا يقتص له منه بعين واحدة وفي رد نصف الدية قولان. أقول: إذا قل ذو العينين صحيحة الأعور، وكان العور حلقة، أو ذهبت عينه بأفة كمرض، فله أن يقلع عيناً واحدة، لا أكثر، لكن هل له مع ذلك أن يسترد نصف الدية؟ للشيخ قولان: أحدهما: لا، قاله في الخلاف (٢) واختاره ابن إدريس (٣) وقواه في التحرير (٤).

- (١) المختلف: ج ٢ كتاب القصاص والديات، في اللواحق ص ٢٦٩ س ٢٣ قال: مسألة، قال ابن الجنيد: لو قطع رجل أذن رجل فأقيد إلى قوله: لم يكن له أولاً ولا ثانياً ثم قال بعد نقل قول ابن الجنيد: والوجه أن له القصاص إلى قوله: فلا يسقط القصاص بما لا استقرار له في نظر الشرع.
- (٢) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٢٢ قال: في العين العوراء إذا كانت حلقة إلى قوله: الدية كاملة وخالف جميع الفقهاء، وقالوا: فيها نصف الدية.
- (٣) السرائر: باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣١ س ١٢ قال: والأعور إذا فقأ عين صحيح قلعت عينه وإن عمي، وإن قلعت عينه كان بالخيار بين أن يقتص من إحدى عينيه أو يأخذ تمام دية كاملة الخ.
- (٤) التحرير: ج ٢ في قصاص الطرف، ص ٢٥٨ س ٣٣ قال: (ط) يثبت القصاص في العين إلى قوله: ولو قلع الصحيح عينه الصحيحة تخير بين أخذ الدية وبين قطع عين واحدة من الجاني، ثم قال بعد نقل قوله ابن إدريس: وفيه قوه.

والآخر: نعم، قاله في النهاية (١) والمبسوط (٢) وهو مذهب أبي علي (٣) واختاره فخر المحققين (٤).

احتج الأولون بقوله: تعالى: (العين بالعين) (٥) فلا يجب معها شيء آخر، لأصالة البراءة، وتحقيقاً للعمل بالآية.

وأجيب: بأن اللام للجنس (٦).

واحتج الآخرون: بأن عين الأعور فيها الدية كاملة، فإذا اقتصر بما فيه نصف الدية كان له الباقي، وإلا لزم الظلم.

وبما رواه عبد الله بن الحكم عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن رجل

صحيح فقأ عين أعور؟ قال: عليه الدية كاملة، فإن شاء الذي فقئت عينه أن

يقتص. من صاحبه ويأخذ خمسة آلاف درهم، فعل، لأن له الدية كاملة، وقد أخذ

(١) النهاية: باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٥ س ٢٠ قال: فإن قلعت عينه كان مخيراً بين أن يأخذ الدية كاملة، أو يقلع إحدى عيني صاحبه ويأخذ نصف الدية.

(٢) المبسوط: ج ٧ دية عين الأعور ص ١٤٦ س ١٤ قال: في عين الأعور إذا كان خلقة الدية كاملة، أو يأخذ إحدى عيني الجاني ونصف الدية.

(٣) المختلف: ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٠ س ٣٣ قال: وقال ابن الجنيدي: والأعور ولادة إذا فقئت عينيه كانت له الدية كاملة.

(٤) الإيضاح: ج ٤ في الأعضاء الخالية من العظام ص ٦٤٤ س ١٣ قال: والأصح عندي قول الشيخ في المبسوط.

(٥) المائة / ٤٥.

(٦) الإيضاح: ج ٤ في الأعضاء الخالية من العظام ص ٦٤٤ س ١٢ قال: والجواب: إن اللام في قوله (العين بالعين) للجنس.

ولو قطع كفا مقطوعة الأصابع، ففي رواية يقطع كف القاطع ويرد عليه دية الأصابع.
ولا يقتص ممن لجأ إلى الحرم ويضيق عليه في المأكل والمشرب حتى يخرج فيقتص منه، ويقتص ممن جنى في الحرم، فيه.

نصفها بالقصاص (١).

قال طاب ثراه: ولو قطع كفا مقطوعة الأصابع، ففي رواية يقطع كف القاطع وترد عليه دية الأصابع.

أقول: الرواية إشارة إلى ما رواه الحسن بن العباس بن الحريش (٢) عن أبي جعفر الثاني عليه السلام قال: قال أبو جعفر الأول عليه السلام، لعبد الله بن العباس: يا بن عباس أنشدك الله هل في حكم الله اختلاف؟ قال: فقال: لا، قال: فما ترى في رجل ضربت أصابعه بالسيف حتى سقطت، فذهبت، فأتى رجل آخر فأطار كف يده فأتي به إليك وأنت قاض كيف أنت صانع؟ قال: أقول لهذا القاطع: اعطه دية كف، وأقول لهذا المقطوع: صالحه على ما شئت، أو أبعث لهما ذوي عدل، قال: فقال له: جاء اختلاف في حكم الله، ونقضت القول الأول، أبي الله أن يحدث في خلقه شيئاً من الحدود وليس تفسيره في الأرض، أقطع يد قاطع الكف أصلاً، ثم أعطه دية الأصابع، هذا حكم الله عز وجل (٣).

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٣) باب دية عين الأعور ص ٢٦٩ الحديث ٣.
(٢) الضبط: حريش بالحاء المهملة المفتوحة والراء المهملة المكسورة والياء المثناة من تحت الساكنة، والشين المعجمة، وقيل: هو مصغر على وزن زبير، عد الشيخ الحسن بن عباس بن حريش الرازي من أصحاب الجواد عليه السلام (تنقيح المقال ج ١ ص ٢٨٦) تحت رقم ٢٤٨٦.

(٣) التهذيب: ج ١٠ (٢٤) باب القصاص، ص ٢٧٦ الحديث ٨.

وعليها فتوى الشيخ في النهاية (١) وتبعه القاضي (٢).
ويحتمل عدم القصاص، لعدم إمكان الوصول إليه إلا بقطع الأصابع، وهي غير
مستحقة للقطع، فينتقل إلى الحكومة في الكف، ولضعف السند، وهو مذهب ابن
إدريس (٣) قال العلامة: ولا بأس به، ثم توقف (٤).

-
- (١) النهاية: باب القصاص وديات الشجاج ص ٧٧٤ س ٢ قال: ومن قطعت أصابعه فجاء رجل
فأطار كفه وأراد القصاص من قاطع الكف، فليقطع يده من أصله ويرد عليه دية الأصابع.
(٢) المهذب: ج ٢ باب القصاص والشجاج ص ٤٧٤ س ١٧ قال: فإن قطع يدا كاملة الأصابع ويده
ناقصة الإصبع الخ.
(٣) السرائر: باب القصاص وديات الشجاج ص ٤٣٦ س ٢٦ قال: ومن قطعت أصابعه إلى قوله:
والأولى الحكومة في ذلك.
(٤) المختلف: ج ٢ في الجراحات ص ٢٥٨ س ٣٨ قال: وقول ابن إدريس لا بأس به، فنحن في هذه
المسألة من المتوقفين.

كتاب الدييات
والنظر في أمور أربعة
(الأول) أقسام القتل، ومقادير الدييات.
وأقسامه ثلاثة: عمد محض، وخطأ محض، وشبيه بالعمد.
فالعمد: أن يقصد إلى الفعل والقتل، وقد سلف مقاله.
والشبيه بالعمد: أن يقصد إلى الفعل دون القتل، مثل أن يضرب
للتأديب، أو يعالج للإصلاح فيموت.
والخطأ المحض: أن يخطئ فيهما، مثل أن يرمي للصيد فيخطئه
السهم إلى إنسان فيقتله.

كتاب الدييات

مقدمة

الدية مقدار أوجبه الشارع في جناية مضمونة، ويشمل النفس والطرف، واستعمالها في
دية النفس أظهر عند الإطلاق في العرف، ويستعمل الأرش في الطرف.
والحاصل: إن ما يجب بالجناية المضمونة يعبر عنه بثلاثة ألفاظ: دية، وأرش،

(٢٣٩)

فدية العمد: مائة من مسان الإبل، أو مائتا بقرة، أو مائتا حلة، كل حلة ثوبان من برود اليمن، أو ألف دينار، أو ألف شاة، أو عشرة آلاف درهم، وتستأدى في سنة واحدة من مال الجاني، ولا تثبت إلا بالتراضي.

وحكومة.

فالدية: للجناية على النفس والطرف واستعمالها في الأول أظهر عند الإطلاق. والأرش: لما وجب بالجناية على الطرف، ولا يستعمل في النفس، فالدية أعم مورداً، والأرش يستعمل فيما دون النفس، قدر له الشارع مقدراً أولم يقدر. والحكومة لا تستعمل إلا فيما ليس له مقدر، فالأرش أعم مورداً من الحكومة، فلا تستعمل الحكومة إلا في جناية لا مقدر لها. والأصل فيها: الكتاب، والسنة، والإجماع. أما الكتاب: فقوله تعالى: (فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة) (١). وأما السنة: فقوله عليه السلام في كتابه إلى أهل اليمن: وفي النفس المؤمنة مائة من الإبل (٢).

وإجماع الأمة عليه لا يختلف أحد منهم فيه. قال طاب ثراه: فدية العمد مائة من مسان الإبل إلى آخره. أقول: البحث هنا يقع في ثلاثة فصول. (الأول) في دية العمد: والأكثر أنها مائة من مسان الإبل، بتشديد النون. وهي جمع مسنة، وهي من الإبل ما دخل في السادسة، ويسمى الثانية أيضاً فإن

(١) النساء / ٩٢.

(٢) السنن الكبرى للبيهقي: ج ٨، جماع أبواب الديات فيما دون النفس ص ٨١ س ٨ قال: أخبرنا أبو عبد الله الحافظ إلى قوله: وفيه: وأن في النفس الدية مائة من الإبل الخ.

وفي دية شبيه العمدة روايتان: أشهرهما ثلاث وثلاثون بنت لبون،
وثلاث وثلاثون حقة، وأربع وثلاثون ثنية طروقة الفحل، ويضمن
هذه، الجاني، لا العاقلة.
وقال المفيد: تستأدى في سنتين.

دخلت في السابعة فهي الرباع، والرباعية أيضا فإن دخلت في الثامنة فهي
السديس، والسدس بكسر الدال، فإن دخلت في التاسعة فهي بازل، أي طلع نابه.
فإن دخلت في العاشر فهي بازل عام، ثم بازل عامين، وهكذا.
وقال أبو علي: ودية العمدة ثلاث حقاق، وثلاث جذاع، وثلاث ما بين ثنية إلى
بازل عامها (١).

وقال الحسن: الدية في العمدة والخطأ سواء، إلى أن قال: وعلى أهل الإبل
والبقر والغنم من أي صنف كان ما قيمته عشرة آلاف درهم (٢).
الفصل الثاني: في دية شبيه العمدة، وفيها ثلاثة أقوال.

(الأول) ثلاث وثلاثون بنت لبون، وثلاث وثلاثون حقة. وأربع وثلاثون
خلفة، بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام وفتح الفاء وهي الحامل، كلها طروقة
الفحل، قاله الشيخ في النهاية (٣) وتبعه القاضي (٤) والعلامة في القواعد (٥).

- (١) المختلف: ج ٢ في دية العمدة ص ٢٣٣ س ١ قال: ودية العمدة الخ.
(٢) المختلف: ج ٢ في دية العمدة ص ٢٣٢ س ١٣ قال: وقال ابن أبي عقيل الدية في العمدة والخطأ
سواء.
(٣) النهاية، باب أقسام القتل ص ٧٣٨ س ١٠ قال: وأما دية قتل الخطأ شبيه العمدة إلى قوله:
ثلاث وثلاثون بنت لبون الخ.
(٤) المهذب: ج ٢ باب أقسام القتل ص ٤٥٨ س ١٤ قال: ودية قتل الخطأ شبيه العمدة إلى قوله:
ثلاث وثلاثون بنت لبون الخ.
(٥) القواعد: ج ٢، دية النفس ص ٣٢٢ س ٧ قال: فدية شبيه العمدة ثلاث وثلاثون منها حقة الخ.

(الثاني) ثلاثون بنت لبون، وثلاثون حقة، وأربعون خلفه، قاله أبو علي (١).

ومستنده صحيحة ابن سنان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: قال أمير المؤمنين عليه السلام في الخطأ شبيه العمدة: أن يقتل بالسوط، أو بالعصا، أو بالحجر: إن دية ذلك تغلظ، وهي مائة من الإبل فيها أربعون خلفه بين ثنية إلى بازل عامها، وثلاثون حقة، وثلاثون بنت لبون (٢).

(الثالث) أنها ثلاث وثلاثون حقة، وثلاث وثلاثون جذعة، وأربع وثلاثون ثنية، كلها طروقة الفحل، قاله المفيد (٣) والتقي (٤).

ومستنده رواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال: ودية المغلظة التي تشبه العمدة وليس بعمدة أفضل من دية الخطأ بأسنان الإبل: ثلاث وثلاثون حقه، وثلاث وثلاثون جذعة، وأربع وثلاثون ثنية كلها طروقة الفحل (٥).

ومثلها رواية محمد بن سنان عن العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام: ثلاث وثلاثون حقة، وثلاث وثلاثون جذعة، وأربع وثلاثون خلفه (٦).

(١) المختلف: ج ٢، في دية القتل ص ٢٣٢ س ٣٩ قال: وقال ابن الجنيد: أسنان دية الخطأ شبيه العمدة أربعون خلفه الخ.

(٢) التهذيب: ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٥٨ الحديث ١٤.

(٣) المقنعة باب القضاء في الديات والقصاص، ص ١١٤ س ٢٥ قال: وفي الخطأ شبيه العمدة، ثلاث وثلاثون حقة الخ.

(٤) الكافي، الديات، ص ٣٩٢ س ٨ قال: وإن كان الخطأ شبيه العمدة إلى قوله: فديته ثلاث وثلاثون حقة الخ.

(٥) التهذيب: ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٥٨ قطعة من ١٢.

(٦) التهذيب: ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص ص ١٥٨ قطعة من حديث ١٣.

وفي دية الخطأ أيضا روايتان، أشهرهما عشرون بنت مخاض،
وعشرون ابن لبون، وثلاثون بنت لبون، وثلاثون حقة، وتستأدى في
ثلاث سنين، ويضمنها العاقلة لا الجاني.

وفي طريق الأول أبي بصير وعلي بن أبي حمزة (١) وفي الثانية محمد بن سنان (٢)
وهما ضعيفان.

(الفصل الثالث) في دية الخطأ وفيه أربعة أقوال.

(الأول) عشرون بنت مخاض، وعشرون ابن لبون ذكر، وثلاثون بنت لبون،
وثلاثون حقة، قاله الشيخان (٣) (٤) والصدوق (٥) وأبو علي (٦) وسننار (٧) والتقي
(٨)

(١) سند الحديث كما في التهذيب ج ١٠ ص ١٥٨ الحديث ١٢ أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن
علي بن أبي حمزة، عن أبي بصير.

(٢) سند الحديث كما في التهذيب ج ١٠ ص ١٥٨ الحديث ١٣ علي، عن محمد بن عيسى، عن يونس،
عن محمد بن سنان، عن العلاء بن الفضيل.

(٣) النهاية: باب أقسام القتل، ص ٧٣٨ س ١ قال: والدية في قتل الخطأ مائة من الإبل: عشرون
منها بنت مخاض الخ.

(٤) المقنعة: باب القضاء في الديات والقصاص ص ١١٤ س ٢٢ قال: وفي الخطأ المحض إلى قوله:
منها ثلاثون حقة الخ.

(٥) المقنع: باب الديات ص ١٨٢ س ١١ قال: والخطأ يكون فيه ثلاثون حقة إلى آخره.

(٦) المختلف ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٢ س ٩ قال: فقال الشيخان وابن الجنيد، عشرون منها بنت
مخاض الخ.

(٧) المراسم، ذكر أحكام الجنايات في القضاء ص ٢٣٩ س ٨ قال: وأما قتل الخطأ المحض إلى قوله:
ثلاثون حقة الخ.

(٨) الكافي، الديات، ص ٣٩٢ س ٤ قال: ودية الخطأ على العاقلة إلى قوله: فديته على أهل الإبل
ثلاثون حقة الخ.

وابن زهرة (١) والقاضي (٢) واختاره المصنف (٣) والعلامة (٤).
ومستنده صحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول: قال
أمير المؤمنين عليه السلام في الخطأ شبه العمدة: أن يقتل بالسوط، أو بالعصا، أو
بالحجر: إن دية ذلك تغلظ، وهي مائة من الإبل، منها أربعون خلفه بين ثنية إلى
بازل عامها، وثلاثون حقة، وثلاثون بنت لبون. والخطأ يكون فيه ثلاثون حقة،
وثلاثون بنت لبون، وعشرون بنت مخاض، وعشرون ابن لبون ذكر من
الإبل.

وقيمة كل بعير مائة وعشرون درهما، أو عشرة دنانير. ومن الغنم قيمة كل ناب
من الإبل عشرون شاة (٥).

(الثاني): أنها أرباع متساوية من الجذاع، والحقاق، وبنات اللبون، وبنات
المخاض قاله ابن حمزة (٦).

ومستنده ما رواه العلا بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال: في قتل
الخطأ مائة من الإبل، أو ألف من الغنم، أو عشرة آلاف درهم، أو ألف دينار،
فإن كانت الإبل فخمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون،

(١) الغنية (في الجوامع الفقهية): فصل في الديات، ص ٦٢٠ س ٣٠ قال: ودية الخطأ المحض على
أهل الإبل ثلاثون حقة إلى آخره.

(٢) المذهب: ج ٢ باب أقسام القتل ص ٤٥٨ س ٨ قال: وأما الدية في قتل الخطأ إلى قوله:
عشرون منها بنت مخاض.

(٣) لاحظ عبارة النافع.

(٤) المختلف: ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٢ س ١٦ قال: والمعتمد الأول، أي قول الشيخ في النهاية.

(٥) الكافي: ج ٧ باب الدية في قتل العمدة والخطأ ص ٢٨١ الحديث ٣.

(٦) الوسيلة: في بيان أحكام الديات ص ٤٤١ س ٣ قال: ودية الخطأ مخففة من كل وجه، إلى قوله:
فلزومها أرباع الخ.

وخمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة (١).

والأولى أصح طريقاً

(الثالث) أنها أحماس متساوية من جميع أسنان الزكاة: عشرون بنت مخاض، وعشرون ابن لبون ذكر، وعشرون بنت لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة قاله في المبسوط (٢) وجعله في الخلاف رواية (٣) واختاره ابن إدريس (٤).

(الرابع) أنها كدية العمد لا يختلف، على أهل الورق عشرة آلاف درهم، قيمة كل عشرة دينار، وعلى أهل العين ألف دينار، وعلى أهل الإبل والبقر والغنم من أي صنف كان، ما قيمته عشرة آلاف درهم، قاله الحسن، وأطلق (٥).

تنبيهات

(الأول) الأصول في التقدير ستة: ألف دينار، أو ألف شاة، أو عشرة آلاف درهم، أو مائتا حلة، هي أربعمائة ثوب، أو مائتا بقرة، أو مائة من الإبل، وليس بعضها مشروطاً بعدم بعض والخيار للجاني في دفع أيها شاء، وإن تفاوتت في الأثمان والقيم، فلم دفع الأقل، ولا خيار للمجني عليه وتقدير الجنس المدفوع بعشرة آلاف درهم قيمته، نادر، لا يعرج إليه.

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (١١) باب القضاء في الديات والقصاص ص ١٥٨ قطعة من حديث ١٣.
- (٢) المبسوط: ج ٧ فصل في أقسام القتل وما يجب به من الديات ص ١١٥ س ١٧ قال: فالسن عشرون بنت مخاض الخ.
- (٣) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ٩ قال: دية قتل الخطأ إلى قوله: وقال الشافعي: هي أحماس عشرون بنت مخاض إلى آخره.
- (٤) السرائر: باب في أقسام القتل ص ٤١٧ س ٢١ قال: الثاني مخففة من وجهين: السن والاستيفاء، فالسن عشرون بنت مخاض.
- (٥) المختلف: ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٢ قال: وقال ابن عقيل: الدية في العمد والخطأ سواء.

ولو قتل في الشهر الحرام، ألزم دية وثلثا تغليظاً، وهل يلزم مثل ذلك في الحرم؟ قال الشيخان: نعم، ولا أعرف الوجه.
ودية المرأة على النصف من الجميع، ولا تختلف دية الخطأ والعمد في شئ من المقادير عدا النعم.

-
- (الثاني) قد يعرض التغليظ للدية بأحد أمور ثلاثة.
(أ) بالتعمد والتغليظ في صفة من الإبل خاصة، دون عددها، ودون غيرها من المقادير وفي التأجيل.
(ب) بمكان الجنابة، بوقوعها في حرم الله وحرم رسوله، أو أحد مشاهد الأئمة عليهم السلام على ما أفتى به الشيخ في النهاية (١) قال المصنف: ولا أعرف الوجه (٢) أي وجه التغليظ في الحرم.
(ج) بزمان الجنابة: بأن يقع في أحد أشهر الحرم: وهي ذو القعدة وذو الحجة، والمحرم، ورجب.
والتغليظ في هذين الموضوعين: بإلزام القاتل دية وثلثا من أي الأجناس كان، والزيادة لمستحق الدية. ولا تغليظ في الأطراف، ولا تغليظ بالإحرام والقرباة، خلافاً للشافعي في القرباة بشرط المحرمية (٣).
(الثالث) الإجماع أن دية الخطأ تستأدى في ثلاث سنين. والخلاف في النوعين الآخرين.

-
- (١) النهاية باب.. والقاتل في الحرم والشهر الحرام ص ٧٥٦ س ١٠ قال: ومن قتل غيره في الحرم إلى قوله: وكذلك الحكم في مشاهد الأئمة عليهم السلام.
(٢) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ولا أعرف الوجه.
(٣) الفقه على المذاهب الأربعة ج ٥ ص ٣٦٦ مبحث الديات قال: المالكية والشافعية إلى قوله في س ٢٥: وقد يعرض للدية ما يغلظها، وهو أحد أسباب خمسة.. أو لذي رحم محرم.

(أ) العمد: والمشهور أنه تستأدى في سنة واحدة قال الشيخ في النهاية (١) وتبعه القاضي (٢) والتقّي (٣) وهو قول المفيد (٤) وتلميذه (٥) واختاره المصنف (٦) والعلامة (٧).
وقال في الخلاف: أنها حالة (٨).
(ب) شبه العمد: والمشهور أنه تستأدى في سنتين قاله في المبسوط (٩) وبه قال التقّي (١٠) والمفيد (١١) وتلميذه (١٢) واختاره المصنف (١٣) والعلامة (١٤).

- (١) النهاية: باب أقسام القتل ص ٧٢٨ س ٩ قال: وتستأدى دية العمد في سنة واحدة.
(٢) المهذب: ج ٢ باب أقسام القتل ص ٤٥٨ س ١٣ قال: ودية العمد تستأدى في سنة واحدة.
(٣) الكافي، الديات، ص ٣٩١ س ١٠ قال: فإن كان القتل عمداً، إلى قوله: تستأدى منه في مدة الحول.
(٤) المقنعة: باب القضاء في الديات والقصاص ص ١١٤ س ٢١ قال: وتستأدى منه في سنة لا أكثر من ذلك.
(٥) المراسم: ذكر أحكام الجنايات في القضاء ص ٢٣٦ س ١٠ قال: وأكثر مدة أدائها سنة.
(٦) لاحظ عبارة النافع حيث يقول في أول كتاب الديات: وتستأدى في سنة واحدة من مال الجاني.
(٧) القواعد ج ٢، دية النفس، ص ٣٢٢ س ١ قال: وتستأدى في سنة واحدة من مال الجاني.
(٨) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ٤ قال: دية العمد المحض حالة في مال القاتل.
(٩) المبسوط: ج ٧ فصل في أقسام القتل ص ١١٥ س ٢١ قال: الثالثة (أي شبهه العمد) إلى قوله: تؤخذ في سنتين من ماله خاصة.
(١٠) الكافي، الديات ص ٣٩٢ س ٨ قال: وإن كان الخطأ شبهه العمد إلى قوله: وتستأدى منه في سنتين.
(١١) المقنعة باب القضاء في الديات والقصاص ص ١١٤ س ٢٩ قال: وتستأدى دية الخطأ المشبه للعمد في سنتين.
(١٢) المراسم: ذكر أحكام الجنايات في القضاء ص ٢٣٩ س ١٢ قال: ودية شبهه العمد في سنتين.
(١٣) لاحظ عبارة النافع، حيث قال: وقال المفيد: تستأدى في سنتين.
(١٤) القواعد: ج ٢، دية النفس، ص ٣٢٢ س ١٣ قال: فديته الشبيهه تستأدى في سنتين.

وقال في الخلاف: أنها تستأدى في سنة (١) وتردد في النهاية (٢).
وقال ابن حمزة تستأدى في سنة إن كان ذا غنى ويسار، وفي سنتين إن لم يكن (٣).

والاعتماد على المشهور.

واعلم: أن أبا ولاد روى عن الصادق عليه السلام قال: كان علي عليه السلام يستأدى دية الخطأ في ثلاث سنين، ويستأدى دية العمد في سنة (٤).
وكما ظهر التفاوت بين الخطأ والعمد في الأجل، لتفاوت الجناية فيهما، وجب أن يظهر التفاوت في الأجل بالنسبة إليهما وإلى شبه العمد، لوجود المقتضي عملاً بالمناسبة، فيستأدى في سنتين، لخفة الجناية عن العمد، وثقلها عن الخطأ المحض.
فرع

لا فرق في التأجيل في هذه المدة المذكورة بين كون الدية تامة أو ناقصة، كدية المرأة، والعمد، والذمي، فإنها تؤجل في العمد سنة، وفي الشبيه سنتين، وفي الخطأ ثلاثاً.

وكذا دية الطرف: إن كان قدر الثلث أخذ في سنة واحدة في الخطأ، وإن

(١) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة (٥) قال: دية العمد شبيه الخطأ إلى قوله: تستأدى منه في سنة.

(٢) النهاية باب أقسام القتل ص ٧٣٩ س ٣ قال: وقال بعض أصحابنا: أن هذه الدية تستأدى في سنتين

(٣) الوسيلة، فصل في بيان أحكام الديات ص ٧ قال: ودية عمد الخطأ إلى قوله: وتستأدى في سنة إذا كان القاتل في غنى ويسار الخ.

(٤) التهذيب ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٦٢ الحديث ٢٥.

كان أزيد حل الثلاثة بانسلاخ الحول، والزائد عند انسلاخ الثاني إن كان ثلثا آخر فما دون، وإن كان أكثر حل الثلث الثاني عند انسلاخ الثاني، والزائد عند انسلاخ الثالث، ولو كان أكثر من دية وتعدد الجاني والمجني عليه، حل عند كل حول ثلث، وإن اتحد كقلع عينين، وقطع يدين ورجلين، حل له ثلث لكل جنانية تسع. (الرابع) الواجب بالأصالة في قتل العمدة إنما هو القود، والدية إنما تثبت صلحا، فإن اختار الولي القود فهو حقه، وإن بذل القاتل أضعاف الدية لا يلزمه ذلك، وإن اختار الدية لم يكن له ذلك إلا برضا القاتل، فإن دفع نفسه للقود لم يكن للولي غيره، قاله الشيخان (١) (٢) وسالار (٣) والتقي (٤) وهو قول الأكثر، واختاره المصنف (٥) والعلامة (٦).

وقال أبو علي: لولي المقتول عمدا الخيار بين أن يستقيد، أو يأخذ الدية، أو يعفو عن الجنانية ولو شاء الولي أخذ الدية وامتنع القاتل من ذلك وبذل نفسه للقود كان

-
- (١) المقنعة: باب القضاء في الديات والقصاص ص ١١٤ س ١٨ قال: فأما قتل العمدة ففيه القود إلى قوله: وليس لهم الدية ما بذل لهم القاتل من نفسه القود الخ.
 - (٢) النهاية: باب أقسام القتل ص ٧٣٤ س ١٣ قال: وليس في قتل العمدة الدية إلا أن يبذل القاتل ويختار ذلك أولياء المقتول الخ.
 - (٣) المراسم: ذكر أحكام الجنائيات ص ٢٣٦ س ٥ قال: وإن أرادوا الدية وبذلها القاتل من نفسه جاز، وإن بذل نفسه فليس لهم غيرها.
 - (٤) الكافي، الديات، ص ٣٨٣ س ١ قال: فولى الدم مخير بين قتله وأخذ الدية إن افتدى به نفسه، والعفو عنه.
 - (٥) الشرائع: في قصاص النفس، في كيفية الاستيفاء، قال: قتل العمدة يوجب القصاص، لا الدية إلى قوله: ولو بذل الجاني القود لم يكن للولي غيره.
 - (٦) المختلف: ج ٢ كتاب القصاص والديات ص ٢٣١ قال: مسألة، المشهور عند علمائنا إلى قوله: لنا قوله تعالى الخ.

الخيار إلى الولي. ولو هرب القاتل فشاء الولي أخذ الدية من ماله، حكم له بها، وكذلك القول في جرح العمدة (١). وهو ظاهر الحسن حيث قال: فإن عفا الأولياء عن القود لم يقتل وكان عليه الدية لهم جميعاً (٢). احتج الأولون: بقوله تعالى: (النفس بالنفس) و (الجروح قصاص) (٣) وعموم قوله تعالى: (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) (٤). وما رواه جميل عن بعض أصحابه عن أحدهما عليهما السلام: العمدة كلما عمد به الضرب ففيه القود (٥). وفي الصحيح عن الحلبي وعن عبد الله بن المغيرة والنضر بن سويد جميعاً عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال: سمعته يقول: من قتل مؤمناً متعمداً قيد به إلا أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الدية، فإن رضوا بالدية فأحب ذلك القاتل فالدية اثنا عشر ألفاً الحديث (٦). احتج الآخرون: بأن فيه إسقاط بعض الحق، فلم يكن لمن عليه الحق الامتناع كما في الدين. وبما رواه العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال: والعمدة هو القود، أو رضا ولي المقتول (٧).

- (١) المختلف ج ٢ كتاب القصاص والديات ص ٢٣١ س ٣٧ قال: وقال ابن الجنيد: لولي المقتول عمداً إلى آخره، ثم قال: وقال ابن أبي عقيل: فإن عفا الأولياء عن القود لم يقتل إلى آخره.
(٢) مر آنفاً تحت رقم ١.
(٣) المائدة / ٤٥.
(٤) البقرة / ١٩٤.
(٥) التهذيب ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص ص ١٥٥ قطعة من حديث ٢.
(٦) التهذيب ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص ص ١٥٩ قطعة من حديث ١٧.
(٧) التهذيب ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٥٨ قطعة من حديث ١٣.

الثالث، ويتعين في المقدر الشرعي.

(و) لو بادر بعض الشركاء في القصاص بدون إذن الباقيين، ضمن حصتهم في المقدر الشرعي.

(ز) لو قتل في شهر الحرام، أو البلد الحرام، لزم دية وثلثا من المقدر الشرعي.

(ح) لو قتل الأب ولده لزمه المقدر الشرعي.

(ط) لو قتل العاقل مجنوناً، لزم المقدر الشرعي، وكذا لو قتل صبياً على قول التقي.

(ي) لو قتل جماعة على التعاقب، قتل بالأول، وكان لمن يبقى بعده الدية، ويلزم المقدر الشرعي.

(يا) قال الشيخ في كتابي الفروع: دية الخطأ شبيهة العمد تغلظ في الشهر الحرام، وإذا قتل محرماً مثل الأبوين والأخوة والأخوات وأولادهم، فالتغليظ في هذه المواضع أن يلزم القاتل دية وثلث من أي أجناس الديات كان (١) (٢)، وفي النهاية لم يذكر التغليظ في قتل الأقارب (٣) ولا المفيد في المقنعة (٤). وأصل الفتوى في التغليظ مستفاد من رواية كليب (٥) الأسيدي عن الصادق عليه السلام قال: سمعته يقول: من قتل في شهر حرام فعليه دية وثلث (٦) ولم يذكر

(١) المبسوط في أقسام القتل ص ١١٦ س ٢٠ قال: فهذه مخففة أبداً إلا في ثلاثة مواضع: المكان، والزمان، والرحم الخ.

(٢) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٦ قال: دية الخطأ تغلظ في الشهر الحرام، وفي الحرم، إلى قوله في مسألة ٧: من قتل في الحرم، أو قتل ذا رحم، أو قتل في الشهر الحرام فعليه دية وثلث.

(٣) ليس في كلامهما قدس سرهما بحث ولا تعرض للتغليظ في الدية في قتل الأقارب فلاحظ.

(٤) ليس في كلامهما قدس سرهما بحث ولا تعرض للتغليظ في الدية في قتل الأقارب فلاحظ.

(٥) في (كل): كليب بن معاوية عن..

(٦) الكافي ج ٧ باب الدية في قتل العمد والخطأ ص ٢٨١ الحديث ٦.

القراية، ولا البلد الحرام، ولهذا قال المصنف: ولا أعرف الوجه (١) لعدم ظفره بنص يدل عليه.

(تهذيب) فيه بحثان

(أ) في توزيع هذه الأصول، حيث ورد في الروايات (٢) وعبارات الأصحاب (٣) أن الدية ألف دينار إن كان من أهل الذهب، أو عشرة آلاف درهم إن كان من أهل الورق، أو مائة من مسان الإبل إن كان من أهل الإبل، وكذا البحث في البقر والغنم إن كان من أهلها، وفي الحلل إن كان من أهل البز. هل هذا على سبيل الوجوب؟ بمعنى أن صاحب الذهب لا تجزئ الإبل، وبالعكس، أو الاستحباب كما في زكاة الفطرة؟ حيث خصصوا كل قوم بإخراج صنف من أصولها السبعة، لما كان ذلك هو أغلب قوتهم تخفيفا وتيسرا، فكذا هنا، تؤخذ الإبل من صاحب الإبل، والنقد من أهله، والحلل من البزاز تسهيلا وتخفيفا، ولا يكلف بيع ما عنده وشراء ما ليس في ملكه؟
ظاهر كلام الشيخين يقتضي الوجوب (٤) (٥) وظاهر رواية العلاء بن الفضيل (٦)

(١) لاحظ النافع حيث يقول: وهل يلزم ذلك في الحرم؟ قال الشيخان: نعم، ولا أعرف الوجه، وقد تقدم أيضا.

(٢) لاحظ التهذيب ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٦٠ الحديث ١٩.

(٣) لاحظ المقنعة ص ١١٤ س ١٩ حيث يقول: وإن اختاروا الدية فهي مائة من مسان الإبل إن كان القاتل من أصحاب الإبل الخ وفي النهاية ص ٧٣٦ س ٢ قال: دية العمدة ألف دينار جيادا إن كان القاتل من أصحاب الذهب إلى آخره.

(٤) المقنعة، باب القضاء في القصاص والديات ص ١١٤ س ١٩ قال: وإن اختاروا الدية فهي مائة من مسان الإبل إن كان القاتل الخ.

(٥) النهاية: باب أقسام القتل ص ٧٣٦ س ٢ قال: ودية العمدة ألف دينار جيادا إن كان القاتل من أصحاب الذهب إلى آخره.

(٦) في (گل): رواية الفضيل..

تقتضي الجواز (١)، وظاهر حديث آخر (٢) كما ذهب إليه الشيخان.
ومذهب المصنف (٣) والعلامة (٤) الاستحباب.
وهو المعتمد، للأصل.

(ب) هل يعتبر في الأجناس غير النقيدين مساواة قيمتها لا حدهما؟ قال في
المبسوط: لا (٥) وهو مذهب المصنف (٦) والعلامة (٧).

وقال القاضي: إن كان القاتل من أهل الذهب ألف دينار جياد، وإن كان
من أصحاب الفضة عشرة آلاف درهم جياد، وإن كان من أصحاب الإبل فمائة
مسنة قيمة كل واحدة منها عشرة دنانير، أو مائتا مسنة من البقر قيمة كل واحدة
خمسة دنانير إن كان من أهل البقر، أو ألف شاة إن كان من أصحاب الغنم قيمة
كل واحدة منها دينار واحد، أو مائتا حلة إن كان من أصحاب البز قيمة كل حلة
منها خمسة دنانير (٨) وهو ظاهر الحسن (٩).

(١) التهذيب: ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٥٨ الحديث ١٣.

(٢) التهذيب: ج ١٠ (١١) باب القضايا في الديات والقصاص، ص ١٦٠ الحديث ١٩.

(٣) الشرائع في أقسام القتل ومقادير الديات قال: وهذه الستة أصول في نفسها إلى قوله: والجاني مخير
في بذل أيها شاء.

(٤) المختلف ج ٢ كتاب الديات ص ٢٧٢ س ٣١ قال: والوجه التخيير إلى قوله: على جهة الاستحباب.

(٥) المبسوط: في أقسام القتل ص ١١٩ س ٥ قال: فإذا لم يوجد (أي الإبل) أخذ أحد الأجناس الآخر
سواء كان بقيمة الإبل أو دونها.

(٦) الشرائع: في أقسام القتل ومقادير الديات قال: وأن يعطي من إبله أو إبل أدون أو أعلى.

(٧) التحرير: ج ٢ كتاب الديات ص ٢٦٨ س ٢٣ قال: (و) للجاني أن يبذل من إبل البلد وغيرها
أدون أو أعلى.

(٨) المهذب: ج ٢ باب أقسام القتل ص ٤٥٧ س ٢ قال: إذا كان القاتل من أصحاب الذهب إلى
قوله: قيمة كل حلة منها خمسة دنانير.

(٩) المختلف: ج ٢ كتاب الديات ص ٢٧٢ س ٣٧ قال بعد نقل كلام القاضي: وهو ظاهر كلام ابن عقيل.

وفي دية الذمي روايات، والمشهور: ثمانمائة درهم. وديات نسائهم على النصف من ذلك ولا دية لغيرهم من أهل الكفر.

وفي صحيحة ابن سنان المتقدمة: وقيمة كل بعير مائة وعشرون درهما، أو عشرة دنانير، ومن الغنم قيمة كل ناب من الإبل عشرون شاة (١).
قال طاب ثراه: وفي دية الذمي روايات، والمشهور: ثمانمائة درهم.
أقول: في دية الذمي ثلاث روايات.

(أ) إنها دية الحر المسلم.

وهو رواية أبان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال: دية اليهودي والنصراني والمجوسي دية المسلم (٢).

(ب) إنها أربعة آلاف درهم.

وهي رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم، وقال أيضا: إن للمجوس كتابا يقال له جاماس (٣).

وبمضمونها قال أبو علي، وعبارته: فأما أهل الكتاب الذين كانت لهم ذمة من رسول الله صلى الله عليه وآله ولم يغيروا ما شرطه عليهم، فدية الرجل منهم أربعمائة دينار، أو أربعة آلاف درهم، وأما الذين ملكهم المسلمون عنوة ومنوا عليهم باستحيائهم كمجوس السواد وغيرهم من أهل الكتاب بالجبال وأرض الشام، فدية الرجل منهم ثمانمائة درهم، والمرأة من كلا الصنفين ديتها نصف دية نظيرها من

(١) الكافي: ج ٧ باب الدية في قتل العمدة والخطأ ص ٢٨١ قطعة من حديث ٣.

(٢) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ١٨٧ الحديث ٣٢.

(٣) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ١٨٧ الحديث ٣٤.

الرجال (١).

والمشهور عدم التفصيل، وحملها الشيخ في التهذيب على من تعمد قتل أهل الذمة (٢).

(ج) إنها ثمانمائة درهم.

وهي رواية درست عن ابن مسكان عن أبي بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن دية اليهودي والنصراني والمجوسي؟ قال: هم سواء ثمانمائة درهم (٣) وعليها عمل الأصحاب.

وقد دلت أيضا على مساواة المجوسي لأخويه. ويدل على ذلك صريح روايات.

منها ما رواه الحسن بن محبوب وابن بكير عن ليث المرادي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن دية النصراني والمجوسي واليهودي؟ فقال: ديتهم جميعا سواء، ثمانمائة درهم (٤).

ومنها ما رواه ابن أبي عمير عن سماعة بن مهران، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: بعث النبي صلى الله عليه وآله خالد بن الوليد إلى البحرين، فأصاب بها دماء

(١) المختلف: ج ٢ في اللواحق ص ٢٦٦ س ١٨ قال: وقال ابن الجنيد: فأما أهل الكتاب إلى قوله: نظيرها من الرجال.

(٢) التهذيب: ج ١٠ ص ١٨٧ قال بعد نقل حديث ٣٤: قال محمد بن الحسن: الوجه في هذه الأخبار أن نحملها على من يتعمد قتل أهل الذمة، فإن من كان كذلك فلإمام أن يلزمه دية المسلم كاملة تارة، وتارة أربعة آلاف درهم بحسب ما يراه أصلح الخ.

(٣) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ١٨٦ قطعة من حديث ٢٩.

(٤) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ١٨٦ الحديث ٢٧ وفيه لفظ (ثمانمائة درهم) مرتين.

وفي ولد الزنا قولان: أشبههما: إن ديته كدية المسلم الحر، وفي رواية كدية الذمي وهي ضعيفة.

ودية العبد قيمته، ولو تجاوزت دية الحر ردت إليها. وتؤخذ من مال الجاني إن قتله عمداً، أو شبيها بالعمد، ومن عاقلته إن قتله خطأ، ودية أعضائه بنسبة قيمته، فما فيه من الحر ديته فمن العبد قيمته، كاللسان والذكر، وما فيه دون ذلك فبحسابه. والعبد أهل للحر فيما لا تقدير فيه.

قوم من اليهود والنصارى والمجوس، فكتب إلى رسول الله صلى الله عليه وآله إنني أصبت دماء قوم من اليهود والنصارى، فوديتهم ثمانمائة درهم، وأصبت دماء قوم من المجوس، ولم يكن عهدت إلي فيهم عهداً؟ فقال: فكتب إليه رسول الله صلى الله عليه وآله: إن ديتهم مثل دية اليهود والنصارى، وقال: إنهم أهل الكتاب (١). قال طاب ثراه: وفي ولد الزنا قولان: أشبههما: إن ديته كدية المسلم الحر. أقول: قال السيد المرتضى: دية ولد الزنا دية الذمي (٢). وقال ابن إدريس: ولم أجد لباقي أصحابنا فيه قولاً فأحكيه، والذي تقتضيه الأدلة: التوقف في ذلك، وأن لا دية له، لأن الأصل براءة الذمة (٣). وقال الصدوق في المقنع: وقال أبو جعفر عليه السلام: دية ولد الزنا دية العبد ثمانمائة درهم (٤).

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ١٨٦ الحديث ٢٨.
(٢) الإنتصار، في الحدود ص ٢٧٣ س ٩ قال: (مسألة) ومما انفردت به الإمامية القول: بأن دية ولد الزنا ثمانمائة درهم.
(٣) السرائر: باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ٤٢٤ س ١٩ قال: ولم أجد لباقي أصحابنا فيه قولاً إلى آخره.
(٤) المقنع: باب الديات ص ١٨٥ س ٧ قال: وقال أبو جعفر عليه السلام: دية ولد الزنا دية العبد ثمانمائة درهم.

ولو جنى جان على العبد بما فيه قيمته، فليس للمولى المطالبة حتى يدفع العبد برمته. ولو كانت الجناية بما دون ذلك أخذ أرض الجناية، وليس له دفعه والمطالبة بالقيمة. ولا يضمن المولى جناية العبد، لكن يتعلق برقبته وللمولى فكه بأرش الجناية، ولا تخير لمولى المجني عليه.

وروي: أن دية العبد ثمنه، ولا تتجاوز بقيمة عبد دية حر (١). وقال في موضع آخر: ودية اليهود والنصراني، والمجوسي وولد الزنا ثمانمائة درهم (٢). وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه عن جعفر بن بشير عن بعض رجاله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن دية ولد الزنا؟ قال: ثمانمائة درهم مثل دية اليهودي والنصراني والمجوسي (٣). واختار المصنف (٤) والعلامة (٥) وفخر المحققين (٦) أنها كدية المسلم مع إسلامه، لعموم الآية (٧) ولقوله عليه السلام: المسلمون بعضهم أكفاء بعض (٨) (٩).

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار ص ١٩٢ الحديث ٥٧ وفيه اختلاف يسير، فلاحظ.
(٢) المقنع، باب الديات ص ١٨٩ س ١٨ قال: ودية اليهودي والمجوسي والنصراني وولد الزنا ثمانمائة درهم.
(٣) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ ص ١١٤ (٤٩) باب دية ولد الزنا، الحديث ١.
(٤) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: إن ديته كدية المسلم الحر.
(٥) المختلف: ج ٢ كتاب القصاص والديات ص ٢٤٢ س ٢٩ قال: والوجه وجوب دية المسلم إن كان مظاهرا بالإسلام.
(٦) الإيضاح: ج ٤ كتاب الديات ص ٦٨٢ س ١٦ قال: والأقوى عندي أنه مسلم وديته دية المسلم.
(٧) المائدة / ٤٥.
(٨) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٦١٤ الحديث ١٩ ولاحظ ما علق عليه.
(٩) في (كل): أكفاء لبعض.

ولو كانت جنايته لا تستوعب قيمته تخير المولى في دفع الأرش، أو تسليمه ليستوفي المجني عليه قدر الجناية استرقاقاً أو بيعاً، ويستوي في ذلك الرق المحض والمدبر ذكراً كان أو أنثى، أو أم ولد على التردد.

قال طاب ثراه: وأم الولد على تردد.
أقول: للشيخ في تضمين السيد جناية أم الولد قولان.
قال في المبسوط بضمانه (١) وفي الخلاف بعدمه (٢).
احتج على الأول: بما رواه في التهذيب عن نعيم بن إبراهيم، عن مسمع بن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أم الولد جنايتها في حقوق الناس على سيدها، قال: وما كان من حق الله عز وجل كان ذلك في بدنها (٣).
واحتج على الثاني: بأنها مملوكة والمولى لا يعقل عبداً.
والقاضي تبع المبسوط (٤) والمصنف والعلامة تبع الخلاف (٥) (٦).
وقال في المختلف: وقول المبسوط ليس بعيداً من الصواب، لأن المولى باستيلاده منع من بيع رقبتها، فأشبهه ما لو أعتق الجاني (٧).

-
- (١) المبسوط: ج ٧ كتاب الديات ص ١٦٠ س ١٢ قال: إذا جنت أم الولد كان أرش جنايتها على سيدها بلا خلاف.
(٢) كتاب الخلاف، كتاب الديات (مسألة) ٨٨ قال: وعندنا أن جنايتها مثل جناية المملوك إلى قوله: من أن السيد بالخيار إلى آخره.
(٣) التهذيب: ج ١٠ (١٤) باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والأحرار ص ١٩٦ الحديث ٧٦.
(٤) الوسيلة كتاب أحكام القتل والشجاج ص ٤٣٠ س ٤ قال: وعمد الخطأ إلى قوله: أو يعالج الطبيب بما قد جرت العادة بحصول النفع عنده.
(٥) الشرائع: ج ٤ في موجبات الضمان قال: (الأولى) الطبيب يضمن ما يتلف بعلاجه إلى قوله: وقيل: يضمن لمباشرته الإلتلاف وهو أشبه.
(٦) المختلف: ج ٢ في اللواحق ص ٢٧٠ س ٢٣ قال: والوجه ما قاله في الخلاف، لعموم الأدلة على أن السيد لا يعقل عبده، ثم قال: وقوله في المبسوط ليس بعيداً إلى آخره.
(٧) مر آنفاً تحت رقم ٦.

(النظر الثاني) في موجبات الضمان.
والبحث أما في المباشرة، أو التسبيب، أو تراحم
الموجبات.

أما المباشرة: فظابطتها الإلتلاف لا مع القصد،
فالطبيب يضمن في
ماله من يتلف؟ علاجه، ولو أبرأه المريض أو الولي، فالوجه: الصحة،
لا مساس الضرورة إلى العلاج، ويؤيده رواية السكوني عن أبي عبد الله
عليه السلام، وقيل لا يصح لأنه إبراء مما لم يجب. وكذا البحث في
البيطار.

النظر الثاني: في موجبات (١) الضمان.
قال طاب ثراه: ولو أبرأه المريض أو الولي فالوجه الصحة.
أقول: البحث هنا يقع في مقامين.
(الأول) هل يضمن الطبيب لو اتفق التلف بعلاجه، نفسا، أو طرفا، أم لا؟
قيل فيه قولان.
(أحدهما) الضمان مع كونه ما هرا في صناعته علما وعملا، لأنه قصد إلى
الفعل، ولم يقصد القتل واتفق التلف بسببه، فيضمن في ماله، لئلا يطل دم امرء
مسلم (٢).
ولما رواه علي بن إبراهيم عن أبيه، عن النوفلي، عن السكوني عن أبي عبد الله
عليه السلام: من تطب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه، وإلا فهو
ضامن (٣).

(١) في (كل): في أسباب..

(٢) في (كل): يطل الدم.

(٣) الكافي ج ٧ ص ٣٦٤ باب ضمان الطبيب والبيطار الحديث ١.

وهو مذهب الشيخين (١) (٢) والتقي (٣) والقاضي (٤) وسالار (٥) وابن حمزة (٦) والطبرسي (٧) وابن زهرة (٨) والكيدري (٩) ويحيى (١٠).
والآخر عدم الضمان، وهو قول ابن إدريس، للأصل (١١) ولأنه فعل سائغ فلا

- (١) المقنعة: باب القضاء في الديات والقصاص، ص ١١٤ س ١٦ قال: والخطأ شبيه العمد إلى قوله: وكعلاج الطبيب للإنسان بما جرت العادة بالنفع به فيموت لذلك.
- (٢) النهاية: باب ضمان النفوس، ص ٧٦٢ س ١٦ قال: ومن تطب، أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه وإلا فهو ضامن.
- (٣) الكافي، الديات، ص ٤٠٢ س ٤ قال: ومنها أن يفصد غيره، أو يحجمه، أو يسقيه دواء إلى قوله: فإنه يضمن جميع ما يحدث.
- (٤) المهذب: ج ٢ كتاب الديات ص ٤٩٩ س ١٢ قال: وإذا تطب إنسان إلى قوله: وإلا كان ضامنا لما يحدثه من جنائية.
- (٥) المراسم، ذكر أحكام الجنایات في القضاء ص ٢٣٥ س ١٣ قال: وأما الخطأ شبيه العمد إلى قوله: وعلاج الأطباء بما جرت العادة ينتفع به فيموت.
- (٦) الوسيلة: كتاب أحكام القتل والشجاج ص ٤٣٠ س ٤ قال: وعمد الخطأ إلى قوله: أو يعالج الطبيب بما قد جرت العادة بحصول النفع عنده.
- (٧) غاية المراد ونكت الإرشاد كتاب الجنایات، قال في شرح قوله المصنف: (ولو كان حاذقا): ففي الضمان قولان: أحدهما نعم، وهو قول الطبرسي.
- (٨) الغنية (في الجوامع الفقهية): فصل في الجنایات ص ٦١٩ س ١٣ قال: والخطأ الشبيه بالعمد إلى قوله: أو معالجة غيره بما جرت العادة بحصول النفع عنده الخ.
- (٩) الإصباح للكيدري: كتاب الجنایات ص ٢٩٧ س ٦ قال: والخطأ شبيه العمد إلى قوله: أو معالجة غيره مما جرت العادة بحصول النفع عنده.
- (١٠) الجامع للشرائع، أحكام موجبات الضمان ص ٥٨٣ س ٣ قال: والطبيب إذا عالج إلى قوله: ضمن إلا أن يكون أخذ البراءة الخ.
- (١١) السرائر: باب ضمان النفوس، ص ٤٢٩ س ١٥ قال: وأما إذا كان عاقلا مكلفا، فأمر الطبيب بفعل شيء، ففعله على ما أمره به، فلا يضمن الطبيب، سواء أخذ البراءة أو لا، والدليل على ما قلناه: إن الأصل البراءة إلى آخره.

يستعقب الضمان، ولأن إذن المريض له في العلاج بحسب نظره وما يؤدي إليه فكره، يوجب سقوط ضمانه، كالإذن في قطع السلعة، ولأن القول بالضمان يلزم منه الحرج بامتناع الأطباء من العلاج مع إمساس الحاجة إليه، فيكون منفيًا بالآية (١) والرواية (٢).

(الثاني) على القول بالضمان، لو أبرأه المريض أو وليه قبل العلاج هل يزول الضمان، أم لا؟ قيل: نعم وهو اختيار الشيخ واتباعه (٣) والتقي (٤) واختاره المصنف (٥) والعلامة (٦) لشدة الحاجة إليه، فلو لم يشرع الإبراء لزم الضرر بترك العلاج، فوجب شرعا دفعا للعسر، كما جاز ضمان المتاع الملقى في البحر عند الخوف من الغرق، وللرواية المتقدمة (٧).

وإنما خص الولي في الخبر؟ لأنه المطالب على تقدير وقوع التلف. قال المصنف: ولا أستبعد الإبراء من المريض، لأن المحني عليه إذا أذن في

-
- (١) قال تعالى: وما جعل عليكم في الدين من حرج (الحج / ٢٢).
 - (٢) لاحظ الأخبار الواردة في نفي الحرج وهي مبثوثة في الكتب مثل قوله عليه السلام: امسح على المرارة ما جعل عليكم في الدين من حرج.
 - (٣) تقدم نقله آنفا من قوله: فليأخذ البراءة من وليه وإلا فهو ضامن.
 - (٤) الكافي، الدييات ص ٤٠٢ س ٦ قال: وإن برء إليه لم يضمن.
 - (٥) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ولو أبرأه المريض أو الولي، فالوجه الصحة.
 - (٦) لا يخفى أن العلامة قدس سره في القواعد والتحرير تردد في المسألة وما أفتى بشيء، لاحظ القواعد: ج ٢ ص ٣١٣ س ٥ قال: وفي براءته بالإبراء نظر الخ وفي التحرير ج ٢ ص ٢٦٢ س ١٠ قال: ولو أبرأه المريض قبل العلاج قيل يصح الخ وكذا في الإرشاد ج ٢ ص ٢٢٢ س ٧ قال: وهل يبرأ بالإبراء قبله؟ فيه قولان الخ فيظهر منه التردد في المسألة حيث اقتصر على نقل القولين فقط.
 - (٧) وهو قوله عليه السلام: من تطبب أو تبيطر إلى آخره وقد تقدم.

والنائم إذا انقلب على إنسان، أو فحص برجله، فقتل ضمن في ماله على تردد.

أما الظئر، فإن طلبت بالمظاهرة الفخر ضمننت الطفل في مالها إذا انقلبت عليه فمات، وإن كان للفقر فالدية على العاقلة.

الجناية سقط ضمانها كقطع السلعة بإذن المقطوع، فإنه لا يضمن قطعاً (١). ونقل ابن إدريس عدم صحة الإبراء (٢)، لأنه إسقاط ما لم يجب، والابراء يختص بما في الذمم، وقبل التلف لا شيء عليه. قال طاب ثراه: والنائم إذا انقلب على إنسان، أو فحص برجله ضمن في ماله على تردد.

أقول: النائم إذا انقلب على غيره فقتله، أو جنى عليه بما دون النفس، لا يخلو إما أن يكون ظئراً أو غير ظئر، فهنا قسمان. (الأول) غير الظئر، فذهب الشيخان إلى ضمان الدية في ماله (٣) (٤) فهو عندهما من باب الأسباب، لا الجنایات. واضطرب ابن إدريس، فأوجبها على العاقلة في أول المسألة (٥) وعلى ماله في آخرها.

(١) نكت النهاية (في الجوامع الفقهية): ص ٤٦٥ س ٢٠ قال عند شرح قول المصنف: (ومن تطبب إلى آخره): ولا أستبعد الإبراء من المريض الخ.

(٢) السرائر: باب ضمان النفوس ص ٤٢٩ س ١٥ قال: وأما إذا كان عاقلاً مكلفاً فأمر الطبيب بشيء، فلا يضمن الطبيب الخ.

(٣) المقنعة: باب ضمان النفوس ص ١١٧ س ٨ قال: وكذلك من انقلب في منامه على طفل فقتله إلى قوله: لكنه يفديه بالدية المغلظة.

(٤) النهاية، باب ضمان النفوس ص ٧٥٨ س ٣ قال: ومن نام فانقلب على غيره فقتله إلى قوله: تلزمه الدية في ماله.

(٥) السرائر: باب ضمان النفوس ص ٤٢٧ س ٢١ قال: ومن نام فانقلب على غيره فقتله يلزمه الدية في ماله إلى قوله: والذي يقتضيه أصول مذهبنا أن الدية على العاقلة إلى قوله: والذي ينبغي تحصيله أن الدية على النائم نفسه.

ومذهب المصنف (١) والعلامة (٢) وفخر المحققين (٣) وجوبها على العاقلة، لأنه أولى من خطأ معه قصد إذ النائم لا يتصور في حقه قصد، فأولى بكونه خطأ محضاً تحمله العاقلة مع كونها تحمل عنه ماله قصد في نفس الفعل كالرمي إلى الطائر مثلاً.

(الثاني) الظئر، وفيها ثلاثة أقوال.

- (أ) وجوب الدية على العاقلة مطلقاً، وهو مذهب سلار (٤).
(ب) وجوب الدية في مالها مطلقاً، وهو مذهب المفيد (٥).
(ج) التفصيل: وهو وجوب الدية في مالها إن طلبت بالمظاهرة الفخر والعز، وعلى العاقلة إن كان للحاجة، وهو مذهب الشيخ في النهاية (٦) وتبعه ابن حمزة (٧) واختاره المصنف (٨).

(١) لاحظ عبارة النافع.

(٢) القواعد: ج ٢، في الديات ص ٣١٣ س ٧ قال: ولو أتلّف النائم بانقلابه فالضمان على عاقلته.

(٣) الإيضاح: ج ٤ في الديات ص ٦٥٦ س ١٤ قال: والأقوى أنه على عاقلته.

(٤) المراسم، ذكر ضمان النفوس، ص ٢٤١ س ١٢ قال: ومن أئتمن ظئراً ولده فسلمته إلى غيرها، فلم يعرف له خبر فعليها الدية.

(٥) المقنعة: باب ضمان النفوس ص ١١٧ س ٧ قال: وإذا نام الصبي إلى جنب الظئر فانقلبت إليه فقتلته إلى قوله: كانت ضامنة لديته.

(٦) النهاية: باب ضمان النفوس ص ٧٥٧ س ١٨ قال: ومتى انقلبت الظئر على الصبي في منامها فقتلته، فإن كانت إنما طلبت المظاهرة للفخر والعز كان عليها الدية في مالها الخ.

(٧) الوسيلة، في بيان ضمان النفوس ص ٤٥٤ س ١٤ قال: وإذا سلم ولد من ظئر إلى قوله: وقد طلبت الظئرة للفخر الخ.

(٨) لاحظ عبارة النافع.

ولو أعنف بزوجه جماعاً أو ضمناً، فماتت ضمن الدية، وكذا الزوجة، وفي النهاية: إن كانا مأمونين، فلا ضمان، وفي الرواية ضعف.

احتج الشيخ بما رواه عن عبد الرحمان بن سالم عن أبيه عن أبي جعفر عليه السلام قال: أيما ظئر قوم قتلت صبياً لهم وهي نائمة، فانقلبت عليه فقتلته، فإنما عليها الدية من مالها خاصة إن كانت إنما ظئرت طلب العز والفخر، وإن كانت إنما ظئرت من الفقر فإن الدية على عاقلته (١) (٢).
قال العلامة في المختلف: وفي رجالها من لا يحضرني حاله، فإن صحت تعيين العمل بها، وإن لم يصح طريقها كانت الدية على العاقلة، لأن النائم لا قصد له، وطلب الفخر وعدمه لا يخرج الفعل عن كونه خطأ (٣).
وهذا القول يؤذن بتوقفه في الفتوى، وجزم في الإرشاد (٤) بالتفصيل، وفي القواعد استقرت ضمان العاقلة (٥) وفي التحرير قال: لا وجه للتفصيل (٦) وكلامه فيه يعطي التوقف بين إيجابها على العاقلة مطلقاً، أو في مالها مطلقاً كالمختلف.
قال طاب ثراه: ولو أعنف بزوجه جماعاً أو ضمناً فماتت ضمن الدية، وكذا الزوجة، وفي النهاية: إن كانا مأمونين فلا ضمان، وفي الرواية ضعف.

- (١) التهذيب: ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس، ص ٢٢٢ الحديث ٦ نقله بعد نقل حديث ٥ عن محمد بن مسلم، وقال: مثله.
(٢) رواه مبسوطاً كما في المتن في من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ١١٩ (٥٨) باب ضمان الظئر إذا انقلبت على الصبي الحديث ١.
(٣) المختلف: ج ٢ في ضمان النفوس ص ٢٤٧ قال: والوجه أن نقول: إلى قوله: لكن في طريقها من لا يحضرني الآن حاله الخ.
(٤) الإرشاد، المباشرة ص ٢٢٣ س ١ قال: وتضمن العاقلة ما يتلفه النائم بانقلابه إن كانت ظئراً للضرورة، وإن كانت للفخر الخ.
(٥) القواعد: ج ٢ في الديات ص ٣١٣ س ٩ قال بعد نقل قول التفصيل: والأقرب العاقلة مطلقاً.
(٦) التحرير: ج ٢ في الخطأ وشبيهه العمدة ص ٢٦٢ س ١٥ قال بعد نقل قوله التفصيل: وعندني في هذا التفصيل نظر إلى قوله فالتفصيل لا وجه له.

أقول: هنا ثلاثة أقوال.
(الأول) وجوب الدية مع التهمة، ومع عدمها لا شيء، قاله الشيخ في
النهاية (١).
(الثاني) وجوب الدية مطلقا من غير تفصيل قاله المفيد (٢) وتلميذه (٣) واختاره
المصنف (٤) والعلامة (٥).
(الثالث) وجوب الدية مع عدم التهمة، ومعها القصاص إن ادعى الولي العمد،
لأن التهمة لوث فيقسم معها الولي ويقتص، قاله ابن إدريس (٦).
احتج الشيخ بما رواه في التهذيب عن يونس عن بعض أصحابنا، عن أبي
عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل أعنف على امرأته، أو امرأة أعنفت على
زوجها فقتل أحدهما الآخر؟ قال: لا شيء عليهما إذا كانا مأمونين، فإن اتهما لزمهما
اليمين بالله أنهما لم يريدا القتل (٧).

-
- (١) النهاية: باب ضمان النفوس ص ٧٥٨ س ٨ قال: وإذا أعنف الرجل على امرأته إلى قوله: فإن
كانا متهمين الزنا الدية الخ.
(٢) المقنعة: باب ضمان النفوس ص ١١٧ س ٩ قال: والرجل إذا أعنف على امرأته فماتت كان عليه
دينتها مغلظة ولم يقدر بها.
(٣) المراسم، ذكر ضمان النفوس ص ٢٤١ س ١٤ قال: وإذا أعتق الرجل بالمرأة فماتت فعليه الدية،
وكذا لو ضمته هي فقتلته فعليه الدية.
(٤) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ولو أعنف بزوجه جماعا أو ضما فماتت ضمن الدية الخ.
(٥) المختلف: ج ٢ في ضمان النفوس ص ٢٤٧ س ٢٩ قال: لنا إن القتل مستند إليه فيكون مضمونا،
وعدم التهمة لا ينفي القتل وينفي العمد.
(٦) السرائر: باب ضمان النفوس ص ٤٢٧ س ٢٦ قال: والأولى وجوب الدية على المعتنق منهما إلى
قوله: فله أن يقسم ويستحق القود.
(٧) التهذيب: ج ١٠ (١٥) باب القضاء في قتل الزحام.. ص ٢٠٩ الحديث ٣٢.

ولو حمل على رأسه متاعا فكسره، أو أصاب إنسانا، ضمن ذلك في ماله.

واعلم أن مذهب الشيخ في التهذيب: الضمان، لأنه قال بعد ما أورد حديث يونس: فأما ما رواه الحسين بن سعيد عن ابن أبي عمير عن حماد عن الحلبي وهشام والنضر وعلي بن النعمان، عن ابن مسكان جميعا عن سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن رجل أعنف على امرأته فزعم أنها ماتت من عنفه، قال: الدية كاملة، ولا يقتل الرجل (١).

لا تنافي بين الخبرين، لأن الخبر الأول إنما نفى أن يكون عليهما شيء من القود، ولم ينف أن تكون عليهما الدية، وإنما تزول التهمة بأن يحلف كل واحد منهما: إنه ما أراد قتل صاحبه، ثم تلزمه الدية (٢).

وظاهر المفيد مع إسقاطه القود، إيجاب دية العمد (٣). قال طاب ثراه: ولو حمل على رأسه متاعا فكسره، أو أصاب إنسانا فقتله، ضمن ذلك في ماله.

أقول: هذا من باب تضمين الأجزاء، ونذكر ذلك في كتاب الإجارة، وهنا، وفي كتاب الغصب عند ذكر أسباب الضمان.

والضابط في الصانع: إن يده على المتاع لها اعتباران.

اعتبار أمانة، وهو بالنسبة إلى تلفها، فإن تلفت عنده بتفريط ضمن، وإن كان لا بتفريط، كما لو قهره عليها ظالم، أو سقط عليها حائط، ولم يكن ذلك بسببه، لم يضمن.

(١) التهذيب: ج ١٠ (١٥) باب القضاء في قتل الزحام.. ص ٢١٠ الحديث ٣٣.

(٢) التهذيب: ج ١٠ (١٥) باب القتل في الزحام ص ٢١٠ س ٩ قال بعد نقل رواية سليمان بن خالد: قال محمد بن الحسن: لا تنافي بين الخبرين إلى آخره.

(٣) المقنعة: باب ضمان النفوس ص ١١٧ س ٩ قال: والرجل إذا أعنف على امرأته فماتت من ذلك كان عليه ديتها مغلظة ولم يقد بها، وإذا أعنفت هي إلى قوله: كان عليها ديته مغلظة ولم يكن عليها القود.

وفي رواية السكوني: أن عليا عليه السلام ضمن ختاناً قطع حشفة غلام، وهي مناسبة للمذهب. ولو وقع على إنسان من علو فقتل، فإن قصد وكان يقتل غالباً به، قيد به، وإن لم يقصد فهو شبيهه عمد يضمن الدية. وإن دفعه الهواء، أو

واعتبار تضمين: وهو ما إذا كان الخلل في العين مستنداً إلى صناعة كالقصار، والملاح، والختان، وحمال المتاع إذا سقط عن رأسه، أو زلق، فإنه يضمنه، كما يضمن القصار خرق الثوب، بخلاف ما لو أخذه منه ظالم، أو سرق من حانوته.

ومستند الفتوى: ما رواه الشيخ في التهذيب مرفوعاً إلى داود بن سرحان عن أبي عبد الله في رجل حمل متاعاً على رأسه فأصاب إنساناً، فمات، أو انكسر منه؟ قال: هو ضامن (١).

قال طاب ثراه: وفي رواية السكوني: أن علياً عليه السلام. أقول: هذه رواها الشيخ في التهذيب عن الصفار، عن إبراهيم بن هاشم، عن النوفلي، عن السكوني عن أبي جعفر عن أبيه، أن علياً عليهم السلام ضمن ختاناً قطع حشفة غلام (٢).

قال المصنف: (وهي مناسبة للمذهب) (٣) لموافقته لما قرناه من القاعدة، ولقوله عليه السلام: من تطيب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه وإلا فهو ضامن (٤) وأصلها السكوني أيضاً بالطريق المذكور وقد تقدمت.

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس ص ٣٣٠ الحديث ٤٢.
(٢) التهذيب: ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس ص ٢٣٤ الحديث ٦١.
(٣) لاحظ عبارة النافع.
(٤) التهذيب: ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس ص ٢٣٤ الحديث ٥٨.

زلق فلا ضمان،
ولو دفعه دافع فالضمان على الدافع، وفي النهاية: دية
المقتول على المدفوع ويرجع بها على الدافع.

قال طاب ثراه: ولو دفعه دافع فالضمان على الدافع، وفي النهاية: دية المقتول
على المدفوع ويرجع بها على الدافع.
أقول: الأصل: أن الدافع هنا ملجئ للواقع، والواقع هنا كالألة، فالضمان على
الدافع من رأس.

وهو الذي يقتضيه أصول المذهب: ذهب إليه المفيد (١) والتقي (٢) وابن
إدريس (٣) واختاره المصنف (٤) والعلامة (٥).
وذهب الشيخ في النهاية: إلى وجوب الدية على الواقع ويرجع بها على
الدافع (٦).

واستند في ذلك إلى ما رواه في الإستبصار عن الحسن بن محبوب عن عبد الله بن
سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: في رجل دفع رجلا على رجل فقتله: قال: الدية
على الذي وقع على الرجل لأولياء المقتول، قال: ويرجع المدفوع بالدية على الذي
دفعه، قال: وإن أصاب المدفوع شيء فهو على الدافع أيضا (٧).

(١) المقنعة باب القضاء في قتل الزحام ص ١١٦ س ٧ قال: فإن كان الأعلى سقط بإفراغ غيره
كانت دية المقتول على المفرغ له.

(٢) الكافي، الديات ص ٣٩٥ س ١٧ قال: وإن كان يدفع غيره فالدية على الدافع.

(٣) السرائر باب ضمان النفوس، ص ٤٢٧ س ٢٨ قال: وإن كان يدفع غيره فالدية على الدافع.
(٤) لاحظ عبارة النافع.

(٥) القواعد: ج ٢ في الديات ص ٣١٣ س ١ قال: ولو أوقعه غيره فماتا فدية المدفوع على الدافع، وكذا
دية الأسفل.

(٦) النهاية باب ضمان النفوس ص ٧٥٨ س ١٢ قال: فإن كان الذي وقع دفعه دافع كانت دية
الأسفل على الذي وقع عليه.

(٧) الإستبصار ج ٤ (١٦٦) باب من زلق من فوق على غيره فقتله ص ٢٨٠ الحديث ٤.

ولو ركبت جارية أخرى، فنخستها ثالثة، فقمصت، فصرعت
الراكبة، فماتت، قال في النهاية: الدية من الناخسة والقامصة نصفان،
وفي المقنعة: عليهما ثلثا الدية ويسقط الثلث لركوبها عبثا، والأول رواية
أبي جميلة، وفيه ضعف، وما ذكره المفيد حسن. وخرج متأخر وجها
ثالثا، فأوجب الدية على الناخسة إن كانت ملجئة، وعلى القامصة إن
لم تكن ملجئة.

قال طاب ثراه: ولو ركبت جارية أخرى، فنخستها (١) ثالثة، فقمصت (٢)،
فصرعت الراكبة إلى آخره.
أقول: للأصحاب هنا ثلاثة أقوال.
(الأول) وجوب دية التالفة على القامصة والناخسة نصفان، وهو قول الشيخ في
النهاية (٣) وتبعه القاضي (٤).
لما رواه مرفوعا إلى أبي جميلة عن سعد الإسكاف عن الأصبع بن نباته قال:
قضى أمير المؤمنين عليه السلام في جارية ركبت جارية فنخستها جارية أخرى،
فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت، ف قضى بديتها نصفين بين الناخسة
والمنخوسة (٥).

-
- (١) أصل النخيس الدفع والحركة، وقد تكرر ذكر النخس في الحديث (النهاية لابن الأثير ج ٥ لغة نخس).
(٢) يقال: قمص الفرس وغيره، وتقمص قمصا، وهو أن يرفع يديه ويطحهما معا، ويعجن برجليه،
يقال: هذا دابة فيها قماص بكسر القاف، ولا تقل قماص بضم القاف (السرائر ص ٤٢٩ س ٢١).
(٣) النهاية باب الاشتراك في الجنائيات ص ٧٦٣ س ٢ قال: روى الأصبع بن نباتة إلى آخر
الحديث، وسيأتي عن قريب نقله في المتن.
(٤) المهذب ج ٢ كتاب الديات ص ٤٩٩ س ٨ قال: وإذا ركب جارية جارية إلى قوله: كانت
الدية على الناخسة والقامصة نصفين.
(٥) التهذيب ج ١٠ (٢٠) باب الاشتراك في الجنائيات ص ٢٤١ الحديث ١٠.

وهذه الرواية ضعيفة السند، لضعف أبي جميلة.
(الثاني) سقوط ثلث الدية، لركوبها عبثا، ويجب الثلثان على الناخسة والقامصة، وهو قول المفيد في المقنعة (١).
قال: وقضى علي عليه السلام في جارية ركبت عنق أخرى، فجاءت الثالثة فقرصت المركوبة، فقمصت لذلك فوقعت الراكبة فاندق عنقها، فألزم القارصة ثلث الدية، والقامصة ثلثها الآخر، وأسقط الثلث الباقي، لركوب القامصة عبثا (٢). واختاره المصنف (٣) والعلامة (٤) ورواه التقي أيضا (٥) ولو كان بأجر كانت الدية نصفان على القامصة والناخسة.
(الثالث) وجوب الدية بأجمعها على الناخسة إن كانت ملجئة للمركوب إلى القموص، وإن لم تكن ملجئة كانت الدية على القامصة، ذهب إليه ابن إدريس (٦) واختاره العلامة في الإرشاد (٧) وفخر المحققين في الإيضاح (٨) لأن فعل

-
- (١) المقنعة: باب الاشتراك في الجنایات. ص ١١٧ س ٣٣ قال: وقضى عليه السلام في جارية ركبت عنق أخرى إلى آخره، وقال قبل ذلك: الحكم فيهم ما قضى به أمير المؤمنين.
(٢) مر آنفا تحت رقم ١.
(٣) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وما ذكره المفيد حسن.
(٤) تحرير الأحكام: ج ٢ في اجتماع الموجبات ص ٢٦٧ س ٥ قال بعد نقل قول المفيد: وهو جيد.
(٥) الكافي، الديات ص ٣٩٤ س ١٠ قال: وقضى عليه السلام إلى قوله: ولو كانت راكبة بأجر لكانت الدية على القارصة والقامصة.
(٦) السرائر: باب الاشتراك في الجنایات ص ٤٢٩ س ٢٤ قال: والذي يقتضيه الأدلة: أن ديتهما جميعا على الناخسة الخ.
(٧) الإرشاد: ج ٢ كتاب الديات، المباشرة، ص ٢٢٤ س ٧ قال: فالدية على الناخسة إن ألجأت، وإلا القامصة.
(٨) الإيضاح: ج ٤ فيما يوجب التشريك ص ٦٧٧ س ١٤ قال: والتفصيل، هو اختيار ابن إدريس وهو الأقوى عندي.

وإذا اشترك في هدم الحائط ثلاثة، فوقع على أحدهم فمات، ضمن الآخرا ن ديته. وفي الرواية ضعف، والأشبه: أن يضمن كل واحد ثلث الدية ويسقط ثلث لمساعدة التالف.

المكره مستند إلى مكرهه، فيكون توسط المكره كآلة، فتعلق الحكم بالمكره. وأورد الشهيد على هذه الحجة إشكالين. أحدهما: إن الإكراه على القتل لا يسقط الضمان. والثاني: في إيجاب الدية، لأن الفرض ربما كان يقتل غالبا، فيجب القصاص (١).

والجواب عن الأول: أن الإكراه لا يتحقق في القتل حيث يكون للمكره قصد إلى الفعل، ومع الإلجاء يكون حركته كحركة النائم، فلا فرق بينه وبين الآلة، وإلا لزم التكليف بما لا يطاق، ومن هنا وجب الضمان على الدافع دون الواقع. وعن الثاني: أن الضمان هنا من باب الأسباب لا من باب الجنائيات. ومعنى قمصت بفتح القاف وكسر الميم رفعت يديها وطرحتها لألم أصابها من القرص والنخس، ويقال: قمص الفرس وغيره بفتح القاف والميم يقمص، فقمص ويقمص بضم الميم وكسرهما قمصا وقمصا بكسر القاف، وهو أن يرفع يديه ويطحهما معا ويعجر برجليه.

قال طاب ثراه: وإذا اشترك في هدم الحائط ثلاثة، فوقع على أحدهم فمات، ضمن الآخرا ن ديته، وفي الرواية ضعف، والأشبه أن يضمن كل واحد ثلث الدية، ويسقط الثلث لمساعدة التالف.

(١) غاية المراد، في شرح قول المصنف (ولو قمصت المركوبة بنخس ثلاثة، فصرعت الراكبة الخ) قال في ص.. ص ١٤: ويشكل بأن الإكراه على القتل لا يسقط الضمان، ثم الحكم بوجوب الدية أيضا إشكال إلى آخره.

أقول: ذهب الشيخ في النهاية إلى وجوب الدية على الباقيين (١).
لما رواه أبو بصير عن الصادق عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام
في حائط اشترك في هدمه ثلاثة نفر، فوقع على واحد منهم فمات، فضمن الباقيين
ديته، لأن كل واحد ضامن لصاحبه (٢).
وهو ظاهر الصدوق، لأنه رواها في كتاب من لا يحضره الفقيه (٣) وقد قرر أنه
لا يورد فيه إلا ما يعتقد العمل به من الأخبار (٤).
وقال ابن إدريس: عليهما الثلثان، ويسقط الثلث لمساعدته (٥) وهو مذهب أبي
علي حيث قال: والقوم إذا عملوا عملاً واحداً، فأصيب به بعضهم ضمن الأحياء
دية الميت بعد وضع قسطه منها، ثم قال بعد ذلك: والفارسان إذا تصادما ضمن
الحي دية الميت (٦).
والأقوى فيه الصنف عملاً بالقاعدة المقررة.

-
- (١) النهاية: باب الاشتراك في الجنايات ص ٧٦٤ س ٦ قال: وروى أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام
الخ. وسينقل الحديث عن قريب.
(٢) التهذيب: ج ١٠ (٢٠) باب الاشتراك في الجنايات ص ٢٤١ الحديث ٨.
(٣) من لا يحضره الفقيه: ج ٤ (٥٦) باب ما جاء في ثلاثة اشتركوا في هدم حائط
ص ١١٨ الحديث ١.
(٤) من لا يحضره الفقيه ج ١ (مقدمة الكتاب أ ص ٣ س ١١ قال: ولم أقصد فيه قص المصنفين في
إيراد جميع ما رووه، بل قصدت إلى إيراد ما أفتي به وأحكم بصحته، وأعتقد فيه: أنه حجة فيما بيني وبين
ربي تقدس ذكره وتعالى قدرته إلى آخره.
(٥) السرائر: باب الاشتراك في الجنايات ص ٤٣٠ س ١٣ قال: والذي تقتضيه الأدلة إلى قوله:
ويستحق على الاثنين ثلثا الدية.
(٦) المختلف: ج ٢ في الاشتراك في الجناية ص ٢٤٦ س ٩ قال: وقال ابن الجنيد بما اخترناه فقال:
والقوم إذا عملوا عملاً واحداً الخ.

ومن اللواحق مسائل
(الأولى) من دعا غيره فأخرجه من منزله ليلا ضمنه حتى يرجع إليه. ولو وجد مقتولا وادعى قتله على غيره، وعدم البينة، ففي القود تردد، أشبهه: أنه لا قود وعليه الدية. ولو وجد ميتا، ففي لزوم الدية قولان، أشبههما: اللزوم.

قال طاب ثراه: من دعا غيره فأخرجه من منزله ليلا ضمنه حتى يرجع إليه، ولو وجد مقتولا وادعى قتله على غيره وعدم البينة، ففي القود تردد، أشبهه: أنه لا قود وعليه الدية.

أقول: من دعا غيره من منزله وأخرجه ليلا كان ضامنا له حتى يعود إليه، للنصوص والإجماع.

روى عبد الله بن ميمون عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا دعا الرجل أخاه بليل فهو له ضامن حتى يرجع إلى بيته (١).

وروى الحسين بن سعيد، عن محمد بن الفضيل، عن عمرو بن أبي المقدام قال: كنت شاهدا عند البيت الحرام ورجل ينادي بأبي جعفر، وهو يطوف، وهو يقول: يا أمير المؤمنين: إن هذين الرجلين طرقا أخي ليلا وأخرجاه من منزله فلم يرجع إلي، والله ما أدري ما صنعا به، فقال لهما أبو جعفر: وما صنعتما به؟ فقالا: يا أمير المؤمنين كلمناه ثم رجع إلى منزله، فقال لهما: وافيانى غدا صلاة العصر في هذا المكان، فوافياه من الغد صلاة العصر وحضرا به، فقال لجعفر بن محمد عليه السلام، وهو قابض على يده: يا جعفر اقض بينهم، فقال: يا أمير المؤمنين اقض بينهم أنت، فقال له: بحقي عليك إلا قضيت بينهم، قال: فخرج جعفر عليه السلام، فطرح له

(١) التهذيب ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس ص ٢٢٢ الحديث ٢.

مصلى قصب فجلس عليه ثم جاء الخصماء، فجلسوا قدامه، فقال: ما تقول: فقال: يا بن رسول الله إن هذين طرقا أخي ليلا فأخرجاه من منزله، فوالله ما رجعت إلي، والله ما أدري ما صنعا به، فقال: ما تقولان؟ فقالا: يا بن رسول الله كلمناه ثم رجعت إلى منزله، فقال جعفر عليه السلام: يا غلام اكتب.

بسم الله الرحمن الرحيم قال رسول الله صلى الله عليه وآله: كل من طرق رجلا بالليل فأخرجه من منزله، فهو له ضامن إلا أن يقيم البيعة أنه قد رده إلى منزله. يا غلام: نح هذا واضرب عنقه، فقال: يا بن رسول الله، والله ما قتلته أنا، ولكن أمسكته فجاء هذا فوجأه، فقتله، فقال: أنا ابن رسول الله يا غلام نح هذا، واضرب عنق الآخر، فقال: يا بن رسول الله والله ما عذبتة، ولكني قتلته بضربة واحدة، فأمر أخاه فضرب عنقه، ثم أمر بالآخر فضرب جنبيه وحبسه في السجن، ووقع على رأسه: يحبس عمره ويضرب كل سنة خمسين جلدة (١).

إذا عرفت هذا، فنقول:

إذا ادعى غيره، فإن كان عن مواعدة من المدعو فلا ضمان، قاله الشهيد (٢). وإن كان لا عن مواعدة، فإن كان نهارا، فلا ضمان أيضا، وإن كان ليلا وعاد بنفسه، أو بمن أخرجه، ثم خرج ثانية لا بدعاء ثان، فلا ضمان أيضا. وإن لم يعد، فإن عرف خبره حيا في بعض الأقطار، فكذلك. وإن لم يرجع، وفقد في غيبته، فإن لم يعرف له خبر أصلا ضمن الدية إن لم يكن بينهما عداوة ومخاصمة، ومعها للولي القسامة، وله قتله في دعوى العمد، والدية في الخطأ.

(١) التهذيب ج ١٠ باب ضمان النفوس ص ٢٢١ الحديث ١.

(٢) غاية المراد، في شرح قول المصنف (ولو وجد ميتا ففي الضمان إشكال) قال في ص ٣٠٠ س ٣ (فرع) إلى قوله: نعم لا ينسحب الحكم لو دعا غيره فخرج هو، قطعا، لعدم تناول النص إياه.

وإن عرف خبره، فإما مقتولا، أو ميتا، فهنا قسمان.
(أ) المقتول: فإن اعترف بقتله له، قتل، وإن ادعى قتله على غيره وأقام البينة بذلك، فلا ضمان، وإن عدم البينة، ما الحكم؟
قال المفيد: عليه القود، وروي: أن عليه الدية، وهذا أحوط (١).
وقال في النهاية، عوض (أحوط): (وهذا هو المعتمد) بعد أن صدره بالقود (٢)
وقال سلال وابن حمزة: وإن ادعى: أنه برئ من قتله لزمه الدية، وإن لم يدع البراءة من قتله كان عليه القصاص (٣) (٤).
وقال ابن إدريس: عليه الدية دون القود على الصحيح الأظهر في الأقوال والروايات (٥) واختاره المصنف (٦) والعلامة (٧).
(ب) وجد ميتا، فإن كان هناك لوث بعداوة ومخاصمة، كان للولي القسامة، وثبتت الدية عند العلامة في المختلف (٨) والقود عند ابن إدريس إن ادعوا عليه

- (١) المقنعة باب ضمان النفوس ص ١١٧ س ٣ قال: وقد قيل: إنه إذا أنكر القتل ولم تقم به بينة عليه لم يقتل به لكنه يضمن الدية، وهذا أحوط في الحكم إن شاء الله، وليس فيه كلمة (وروي) فلاحظ.
(٢) النهاية باب ضمان النفوس ص ٧٥٧ س ٧ قال: وهذا (أي عليه الدية دون القود) هو المعتمد، وقال قبيل ذلك: فإن تعذر عليه ذلك (أي البينة أو الإحضار) كان عليه القود أو الدية الخ.
(٣) المراسم، ذكر ضمان النفوس ص ٢٤١ س ٢ قال: من أخرج غيره من بيته الخ.
(٤) الوسيلة، فصل في بيان ضمان النفوس، ص ٤٥٤ س ١٠ قال: من دعا غيره ليلا إلى قوله: لزمه القصاص في القتل إذا لم يدع البراءة.
(٥) السرائر باب ضمان النفوس ص ٤٢٧ س ١١ قال: كان عليه الدية دون القود على الأظهر من الأقوال والروايات.
(٦) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: أشبهه أنه لا قود وعليه الدية.
(٧) المختلف ج ٢ في ضمان النفوس ص ٢٤٦ س ٣٠ قال: والوجه أن نقول: إلى قوله: وإن انتفى الأمران كان ضامنا لديته في ماله.
(٨) المختلف ج ٢ في ضمان النفوس ص ٢٤٦ س ٣٢ قال: وإن وجد ميتا إلى قوله: وإن كان هناك لوث أو تحفة ضمن الدية.

العمد ومع عدم اللوث ودعواه أنه مات حتف أنفه لا شيء عليه عند ابن إدريس،
وعليه اليمين (١) واختاره العلامة في المختلف (٢) وقال ابن حمزة: عليه الدية (٣)
واختاره المصنف (٤) وأطلق التقي وجوب الدية في ماله دون عاقلته حتى يردده إليه،
أو يقيم البينة بسلامته، أو موته حتف أنفه، أو قتل غيره (٥).

فروع

(الأول) لا فرق بين الرجل والمرأة، والكبير والصغير، والحر والعبد، لورود
الرواية الأولى باللام، وهي للعموم، إذ هي جنسية، والثانية بلفظ الكل (٦).
(الثاني) لا فرق بين أن يعلم سبب الدعاء، أولاً، كالخروج إلى السفر للعموم.
(الثالث) لو دعي غيره فخرج هو، لم يضمه، وإن ذهب معه بعد خروجه من
منزله، لعدم دخوله تحت اليد.

(الرابع) لو علم أنه أمره بدعائه سقط الضمان.

[وزاد هنا في النسختين من النسخ التي عندي من المذهب ما يلي].

فإن قلت: الحر لا يضمن بالغصب، ولا يدخل تحت اليد، فهل هذا من باب

-
- (١) السرائر باب ضمان النفوس ص ٤٢٧ س ١٣ قال: فادعى أنه مات حتف أنفه إلى قوله: فلا دية
عليه بحال الخ وأشار إلى اليمين في بحث القسامة.
(٢) المختلف ج ٢ في ضمان النفوس ص ٤٢٧ س ٣٢ قال: وإن وجد ميتاً من غير قتل إلى قوله:
فالقول قوله.
(٣) الوسيلة فصل في بيان ضمان النفوس ص ٤٥٤ س ١٢ قال: ضمن ديته في الموت.
(٤) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ولو وجد ميتاً ففي لزوم الدية قولان أشبهها اللزوم.
(٥) الكافي، الديات ص ٣٩٢ س ١٥ قال: ومن أخرج غيره من منزله ليلاً ضمن ديته من ماله إلى
قوله: أو يقيم البينة بسلامته أو موته حتف أنفه.
(٦) في (كل): بلفظ كل، وهي للعموم إجماعاً.

(الثانية) إذا عادت الظئر بالطفل، فأنكره أهله، صدقت ما لم يثبت كذبها، فيلزمها الدية، أو إحضاره، أو من يحتمل أنه هو.
(الثالثة) لو دخل لص فجمع متاعا ووطئ صاحبة المنزل قهرا، فثار ولدها، فقتله اللص ثم قتلته المرأة، ذهب دمه هدرا، ويضمن مواليه دية الغلام، وكان لها أربعة آلاف درهم لمكابرتة على فرجها، وهي رواية عبد الله بن طلحة عن أبي عبد الله عليه السلام.

الأسباب، أو من باب الجنائيات؟

قلنا: يحتمل الأمرين، ولكن الأول أشبه كما ذهب إليه ابن إدريس والمصنف والعلامة حيث أوجبوا الدية دون القود (١).
والثاني: مذهب المفيد، لأنه أوجب القود (٢).
وتظهر الفائدة في مسائل.

(أ) لو كان الداعي عبدا، فعلى الأول يتعلق الضمان برقبتة وللسيد فداه، وعلى الثاني للولي قتله في موضع وجوب القود عن الحر.

(ب) لو كان المدعو عبدا والداعي حرا، فعلى الأول يحتمل قويا تضمينه قيمته وإن تجاوز دية الحر، وعلى الثاني لا يتجاوز الدية قطعا.

(ج) لو كانا عبدين، فعلى الأول يحتمل تعلق الضمان بدمته يتبع به بعد العتق، كإتلاف المال، ويحتمل تعلقه برقبتة، لأن المضمون آدمي، وهو أقوى، وعلى الثاني يتعلق برقبتة قطعا، ويجب القود حيث يتوجه.
[إلى هنا ما في النسختين من النسخ التي عندي].

قال طاب ثراه: لو دخل لص فجمع متاعا، ووطئ صاحبة المنزل إلى آخره.

(١) تقدمت آرائهم قدس الله أسرارهم.

(٢) تقدمت آرائهم قدس الله أسرارهم.

أقول: روى الشيخ في التهذيب عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن محمد بن حفص، عن عبد الله بن طلحة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل سارق دخل على امرأة ليسرق متاعها، فلما جمع الثياب تابعتة نفسه، فكابرها على نفسها فواقعها، فتحرك ابنها فقام فقتله بفأس كان معه، فلما فرغ حمل الثياب وذهب ليخرج حملت عليه بالفأس فقتلته، فجاء أهله يطلبون بدمه من الغد، فقال أبو عبد الله عليه السلام: اقض على هذا كما وصفت لك فقال: يضمن مواليه الذين طلبوا بدمه، دية الغلام، ويضمن السارق فيما ترك أربعة آلاف درهم لمكابرتها على فرجها، أنه زان وهو في ماله غرامة، وليس عليها في قتلها إياه شيء، لأنه سارق (١). وقد دل هذا الحديث على أحكام.

(الأول) وجوب مهر المثل للمكرهة، خلافا للخلاف (٢).

(الثاني) الانتقال إلى الدية في العمد عند فوات محل القصاص.

(الثالث) إيجابها على العاقلة، وهو محمول على فقره وأنه لم يترك إلا ما يقوم بغرامة المهر خاصة.

(الرابع) إن قتله لم يقع قصاصا عن ابنها، لأنه قتله دفعا عن المال، فكان هدرا.

(الخامس) إيجاب أربعة آلاف درهم عن هذا الوطئ. وهو محمول على كونها مهر مثلها.

(السادس) كون مهر المثل في هذه الصورة، أي صورة غضب الفرج، لا تتقدر

(١) التهذيب: ج ١٠ (١٥) باب القضاء في قتل الزحام، ومن لا دية له، ومن ليس لقاتله عاقلة، ولا مال يؤدي عنه الدية ص ٢٠٨ الحديث ٢٨.

(٢) كتاب الخلاف، كتاب الصداق، مسألة ٤١ قال: فأما إذا كان مكرها لها فإنه يلزمه ديتها على كل حال ولا مهر لها.

وعنه في امرأة أدخلت الحجلة صديقا لها ليلة بنائها، فاقتتل هو وزوجها، فقتله الزوج، فقتلت المرأة الزوج، ضمنت دية الصديق، وقتلت بالزوج، والوجه أن دم الصديق هدر.

بالسنة، فهو كالعبد المغصوب إذا قتله الغاصب، فإنه يضمن قيمته، وإن تجاوزت. (السابع) جواز القتل دفاعا عن المال.

وزد ابن إدريس منها وجوب الدية (١) لسقوطها عنده بفوات محل القصاص، وفي الخلاف أسقط مهر المكره (٢) وأثبتته في المبسوط (٣) وفي النهاية أورد الفتوى كما أوردها المصنف بلفظ الرواية (٤) (٥).

قال طاب ثراه: وعنه في امرأة أدخلت الحجلة صديقا لها ليلة بنائها إلى آخره. أقول: الحجلة واحدة الحجال، وهي البيوت، ومنه قوله عليه السلام: أعروهن يلزمن الحجال (٦).

قال المصنف: والحجلة هي الستر والخيمة التي تضرب للنساء في السفر (٧).

(١) السرائر: باب من لا يعرف قاتله ومن لا دية له ص ٤٢٦ س ٣٢ قال: والسارق المذكور قتل الابن عمدا فكيف يضمن مواليه دية الابن، وأما قتلها له فلا قود عليها ولا دية، لأنه قد استحق القتل من وجهين الخ.

(٢) تقدم أنفا

(٣) المبسوط: ج ٤ كتاب الصداق ص ٣١٨ س ٥ قال: وكذا إن أكره امرأة إلى قوله: وجب المهر والدية الخ وقال في ج ٧ كتاب الديات ص ١٥٠ س ١٣: وإن كانت مكرهة فعليه الحد لأنه زان ولا حد عليها لأنها مكرهة، ولها المهر الخ.

(٤) النهاية: باب من لا يعرف قاتله ومن لا دية له إذا قتل ص ٧٥٥ س ١٦ قال: وروى عبد الله بن طلحة إلى آخر الرواية.

(٥) لاحظ النافع حيث نقل الفتوى ثم قال: وهي رواية عبد الله بن طلحة الخ.

(٦) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٦٢٢ الحديث ٣٤ ولاحظ ما علق عليه، وفي السرائر ص ٤٢٦ س ٣٧ قال: وبعض قول الجوهري الحديث المروي المشهور وهو أعروهن يلزمن الحجال.

(٧) نكت النهاية (في الجوامع الفقهية): ص ٤٦٣ س ١٧ قال: والحجلة هي الستر والخيمة التي تضرب للنساء في السفر.

وقال في الصحاح: يقال: بنى على أهله بناء، أي زفها. والعامية تقول: بنى بأهله، وهو خطأ، وكان الأصل فيه: أن الداخِل بأهله كان يضرب عليها قبة ليلة دخوله بها فقبل لكل داخِل بأهله: بان (١).

وقال: الحجلة بفتح الجيم واحدة حجال العروس، وهي بيت تزين بالثياب، والأسرة والستور (٢).
إذا عرفت هذا فنقول:

روى الشيخ عن محمد بن حفص عن عبد الله بن طلحة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: رجل تزوج امرأة فلما كان ليلة البناء عمدت المرأة إلى صديق لها فأدخلته الحجلة، فلما دخل الرجل يباضع أهله، ثار الصديق واقتتلا في البيت، فقتل الزوج الصديق، وقامت المرأة فضربت الرجل ضربة فقتلته بالصديق؟ قال: تضمن المرأة دية الصديق، وتقتل بالزوج (٣).
أورده الشيخ في النهاية هكذا (٤) كما أوردها المصنف حاكيا روايتها (٥).
واعترض المصنف (٦) والعلامة (٧) فأهدرا دم الصديق لأن الزوج قتله دفاعا،

(١) الصحاح للجوهري ج ٦ ص ٢٢٨٦ س ٣ في لغة (بنا) قال: وبنى على أهله بناء، أي زفها إلى آخره.

(٢) الصحاح للجوهري ج ٤ ص ١٦٦٧ س ٧ في لغة (حجل) قال: والحجلة بالتحريك واحدة حجال العروس إلى آخره.

(٣) التهذيب ج ١٠ (١٥) باب القضاء في قتل الزحام ومن لا دية له.. ص ٢٢٠٩ الحديث ٢٩.
(٤) النهاية باب من لا يعرف قاتله ومن لا دية له إذا قتل ص ٧٥٦ س ٥ قال: وعنه قال: قلت: رجل تزوج الخ.

(٥) لاحظ عبارة النافع في قوله: وعنه في امرأة إلى قوله: والوجه أن دم الصديق هدر.

(٦) لاحظ عبارة النافع في قوله: وعنه في امرأة إلى قوله: والوجه أن دم الصديق هدر.

(٧) القواعد ج ٢ (الفصل الثاني التسبيب ص ٣١٤ س ١٣ قال: والأقرب سقوط دم الصديق.

(الرابعة) لو شرب أربعة فسكروا، فوجد جريحان وقتيلان، ففي رواية محمد بن قيس: أن عليا عليه السلام قضى بدية المقتولين على المجروحين بعد أن أسقط جراحة المجروحين من الدية. وفي رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام أنه جعل دية المقتولين على قبائل الأربعة، وأخذ دية المجروحين من دية المقتولين. والوجه: أنها قضية في واقعة، وهو أعلم بما أوجب ذلك الحكم.

أو لأن الزوج قتل من يجده في داره للزنا سواء اهتم بقتله أو لم يهتم به لما تقدم من الوجوه، فسقط القود عن الزوج لا هدار دم الداخل في منزله، وأوجبا دية الصديق على المرأة لغرورها إياه كمن ألقى سابحا في البحر فالتقمه الحوت، وقالوا: هذا الحكم في واقعة لا عموم له، فيحتمل أنه عليه السلام حكم بذلك لعلمه ما يوجب ذلك الحكم وإن كان الراوي نقله من غير علم السبب المقتضي له، فلا يعدى. قال طاب ثراه: لو شرب أربعة فسكروا إلى آخره. أقول: هنا مسألتان.

(الأولى) لو شرب أربعة مسكرا، فسكروا وتباعجوا بالسكاكين، أو غيرها، فمات منهم اثنان، وجرح اثنان، فما الحكم؟ فيه روايتان.

(إحدهما) رواية النوفلي عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان قوم يشربون فيسكرون فيتباعجون بسكاكين كانت معهم، فرفعوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام فسجنهم، فمات منهم رجلان، وبقي رجلان، فقال أهل المقتولين: يا أمير المؤمنين أقدهما بصاحبينا، فقال علي عليه السلام للقوم: ما ترون؟ قالوا: نرى أن تقيدهما، قال علي عليه السلام: فلعن ذينك اللذين ماتا قتل كل واحد منهما صاحبه؟ قالوا: لا ندري، فقال علي عليه السلام: بل اجعل دية المقتولين على قبائل

الأربعة، وأخذ دية جراحة الباقين من دية المقتولين.
وذكر إسماعيل ابن الحجاج بن أرطاة، عن سماك بن حرب، عن عبد الله بن
أبي الجعد قال: كنت أنا رابعهم فقضى علي عليه السلام هذه القضية فينا (١).
والأخرى: رفعها إلى عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس عن أبي جعفر
عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أربعة شربوا فسكروا، فأخذ
بعضهم على بعض السلاح فاقتتلوا فقتل اثنان وجرح اثنان، فأمر بالمجروحين
فضرب كل واحد منهما ثمانين جلدة، وقضى دية المقتولين على المجروحين، وأمر أن
تقاس جراحة المجروحين فترفع من الدية، وإن مات أحد المجروحين فليس على أحد
من أولياء المقتولين شيء (٢).

وهذا الاختلاف في حكاية الواقعة توجب توقفا في الحكم.
والأصل أنه حكم خاص في واقعة خاصة، فلعله عليه السلام اطلع في القضية
على ما أوجب الحكم المذكور.

وبمضمون الثانية أعني رواية محمد بن قيس أفنى القاضي (٣).
والذي يقتضيه أصول المذهب: أن هذه صورة لوث، فلولي المقتول القسامة،
ويأخذ القود إن ادعى قتل العمد، وقلنا بثبوته على السكران، وإلا الدية في تركة
القاتل، ومع عدمها على عاقلته، وكذلك المجروحان لهما القسامة والرجوع على تركة
المقتولين بأرش الجراحة، لأن كل واحد واحد من المقتولين والمجروحين يجوز أن تكون
الجنابة عليه مضمونة، ويجوز أن تكون مباحة بتقدير أن يكون غريمه قصد دفعه، فيكون
هدرا

-
- (١) التهذيب: ج ١٠ (٢٠) باب الاشتراك في الجنایات ص ٢٤٠ الحديث ٥.
(٢) التهذيب: ج ١٠ (٢٠) باب الاشتراك في الجنایات ص ٢٤٠ الحديث ٦.
(٣) المهذب: ج ٢ كتاب الديات، ص ٤٩٩ س ٤ قال: وإذا شرب أربعة نفر خمرا إلى قوله: لم يكن
على أولياء المقتولين شيء.

وقال ابن إدريس: يقتل القاتلان بالمقتولين، وإن اصطحح الجميع على الدية أخذت كملا من غير نقصان، لأن في إبطال القود إبطال القرآن. وأما نقصان الدية فذلك على مذهب من تخير بين القصاص وأخذ الدية، وذلك مخالفة لمذهب أهل البيت عليهم السلام، لأن عندهم ليس يستحق غير القصاص فحسب (١). وهذا الكلام يعطي الحكم بكون الجارحين هما القاتلان، فيتوجه عليهما القود، وتسقط دية جراحتهما، لأن موجبها القصاص، وقد تعذر بموت الجارحين. وفيه نظر:

أما أولا، فلأننا نمنع توجه القود على السكران. سلمنا: لكن نمنع ضمان هذه الجناية، لجواز أن يكون القتل وقع دفاعا، لأن في الرواية (فتباعجوا بالسكاكين) فإن المقتول جاز أن يكون هو البادي، والآخر قتله دفاعا، فيكون هدرا.

قوله: (تؤخذ الدية من غير نقصان) إلى آخره، قلنا: ممنوع، وقد ثبت من طريق أهل البيت عليهم السلام ضمان الجناية بفوات محل القصاص نفسا وطرفا، بل ربما كان في الطرف إجماعا.

وقال أبو علي: لو تجارح اثنان وقتل أحدهما قضي بالدية على الباقي، ووضع منها أرش الجناية عليه (٢). وفيه إشكال من وجهين.

(أ) إيجاب الدية في العمد، وفيه ما فيه.

(ب) جواز استغراق أرش الجراحة الدية وفضله عنها، فيقتل نفسا، وتأخذ من

(١) السرائر باب الاشتراك في الجنايات، ص ٤٢٩ س ٢٨ قال: والذي يقتضيه أصول مذهبنا: أن القاتلين يقتلان بالمقتولين إلى قوله: ليس يستحق غير القصاص فحسب.
(٢) المختلف ج ٢ في ضمان النفوس ص ٢٤٩ س ١٤ قال: وقال ابن الجنيد: ولو تجارح اثنان الخ.

ولو كان في الفرات ستة غلمان، فغرق واحد، فشهد اثنان منهم على الثلاثة: أنهم غرقوه، وشهد الثلاثة على الاثنين، ففي رواية السكوني ومحمد بن قيس جميعا عن أبي عبد الله عليه السلام، وعن أبي جعفر عليه السلام: أن عليا عليه السلام قضى بالدية أحماسا بنسبة الشهادة، وهي متروكة، فإن صح النقل فهي واقعة في عين، فلا يتعدى، لاحتمال ما يوجب الاختصاص.

تركة المقتول شيئا.

فالحاصل: أن هذا الكلام على إطلاقه يحتمل مخالفته للأصل من وجوه. (الأول) قوله: (قضى بالدية على الباقي) والواجب القصاص، ويحمل على طلب وليه، فيجب إجابته على مذهبه.

(الثاني) وضع أرش جناية الجرح منها، والجرح عمدا موجهه القصاص لكن فات محله فينتقل إلى الدية.

(الثالث) قوله: (بعد وضع أرش جراحة المقتول من الدية) على إطلاقه مشكل لجواز أن يستغرق الدية، أو يزيد، فيفضل ماله عما عليه، وقد أوجب المصير إلى الدية فيقتل نفسا ويأخذ شيئا ولا امتناع فيه. (المسألة الثانية) ضمان الغريق من الستة.

ومستند الحكم ما رواه الشيخ عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن النوفلي، عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: رفع إلى أمير المؤمنين عليه السلام ستة غلمان كانوا في الفرات، فغرق واحد منهم، فشهد ثلاثة منهم على اثنين: أنهما غرقاه، وشهد اثنان على الثلاثة: أنهم غرقوه، فقضى علي عليه السلام بالدية ثلاثة أحماس على الاثنين، وخمسين على الثلاثة (١).

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٠) باب الاشتراك في الجنایات ص ٢٣٩ الحديث ٣.

وبمضمونها أفتى القاضي (١) وأكثر الأصحاب (٢). وهي مع ضعف سندها، واقعة، فلا يجب تعديها. والذي يقتضيه أصول المذهب: أن شهادة الثلاثة إن كانت سابقة على شهادة الاثنين، مع استدعاء الولي إياها ليشهدوا عند الحاكم، وكانوا عدولا، قبلت شهادتهم، ثم لا تقبل شهادة الآخرين لتحقق التهمة في شهادتهما. وإن كانت الدعوى على الجميع، أو حصلت التهمة على الجميع، لم يقبل شهادة أحد من الخمسة، لتحقق التهمة فيها، ويكون ذلك لوثا، وللولي إثبات حقه بالقسامة. فإن قلت: قد جرت عادة الفقهاء بإيراد بعض المسائل بلفظ رواياتها، فهل لذلك سبب؟ قلنا: لا بد من سبب، ولعله وجوه. (أ) إن مضمون الرواية قد لا يكون مختار المصنف، فيكون متوقفا في الفتوى به، فيوردها بسندها ضبطا للفتوى. (ب) إن مضمون الرواية قد يكون مخالفا للأصول، فيورد الرواية بيانا لعلة الحكم. (ج) إن الفتوى قد تكون معلومة من فحوى الرواية لا من منطوقها، فلو اقتصر على إيراد الفتوى لم يدر السامع من أين نقلها، ولم يعلم أن هذه الرواية أصلها، فيورد الرواية ليدل على منتزع الحكم. (د) أن ينبه على المستند، ليعرف هل هو حجة أو غير حجة.

(١) المهذب: ج ٢ كتاب الديات ص ٤٩٩ س ١ قال: وإذا دخل ستة غلمان الماء الخ.
(٢) لاحظ المقنعة: ص ١١٧ س ٣٥ والنهاية ص ٧٦٣ س ١٣ والكافي ص ٣٩٤ س ٥.

(البحث الثاني) في التسبيب.
وضابطه: ما لولاه لما حصل التلف، لكن علته غير السبب كحفر
البئر، ونصب السكين، وطرح المعائر والمزالق في الطريق، وإلقاء الحجر،
فإن كان ذلك في ملكه لم يضمن، ولو كان في غير ملكه، أو كان في
طريق مسلك ضمن.
ومنه نصب الميازيب وهو جائز إجماعاً، وفي
ضمان ما يتلف به قولان: أحدهما: لا يضمن، وهو الأشبه، وقال الشيخ.
يضمن وهو رواية السكوني.

قال طاب ثراه: ومنه نصب الميازيب، وهو جائز إجماعاً، وفي ضمان ما يتلف به
قولان: أحدهما: لا يضمن، وهو أشبه، وقال الشيخ: يضمن وهو رواية السكوني.
أقول: نصب الميازيب في الطرق النافذة جائز إجماعاً وعليه عمل الناس.
روي أن عمر مر بباب العباس، فقطر من ميزاب له قطرات عليه، فأمر عمر
بقلعه، فقال العباس: أتقلع ميزاباً نصبه رسول الله صلى الله عليه وآله بيده، فقال
عمر: والله لا يحمل من ينصب هذا الميزاب إلى السطح إلا ظهري، فركب العباس
ظهر عمر، فصعد وأصلحه (١).
وهذا إجماع، لأن أحداً لا ينكره، والنبي صلى الله عليه وآله أيضاً أجاز فعله.
ولأن هذه الأجنحة والساباط والسقائف كسقيفة بني النجار وسقيفة بني
ساعدة، لم ينقل أن أحداً اعترض فيها، ولا أزيلت باعتراض معترض.
والتحقيق: إن أحداث هذه المذكورات إن كان في مرفوع لم يجز إلا بإذن
أربابه، ولو أحدث من دون إذنه كان لكل واحد واحد ممن لم يأذن إزالته.
وإن أحدث في نافذ، فإن أضر بالمارة كما لو أظلم به الدرب فيعثر به المارة، أو

(١) عوالي اللئالي ج ٣ ص ٦٢٥ الحديث ٤٠ ولاحظ ما علق عليه، وأورده في الخلاف كتاب الدييات
مسألة ١١٨.

كانت السقيفة قريبة العلو بحيث لا يجوز الراكب، جاز إزالته لآحاد الناس، نعم لا يجب رفعه قدرا ينصب فيه الفارس رمحه، لأن ذلك مما لا تمس الحاجة إليه، وحينئذ لو اعترض معترض من المسلمين هل يجب إزالته؟، الأقرب: لا لعدم اختصاص المعارض، وهو اختيار المصنف (١) والعلامة (٢) وقوى في المبسوط وجوب الإزالة (٣) وقال ابن حمزة: وإن نصب ميزابا جاز للمسلمين المنع وأطلق (٤). إذا عرفت هذا: فإذا سقط الميزاب في الموضوع السائغ فأتلف بوقوعه نفسا أو مالا، هل يضمن أم لا؟ (وعلى القول بالضمان هل يضمن الجميع أو النصف) (٥) قيل فيه قولان.

(أ) الضمان وهو اختيار الشيخ في الكتابين (٦) (٧) وتبعه القاضي (٨) وابن

- (١) نكت النهاية (في الجوامع الفقهية): ص ٤٦٥ س ٦ قال: وفي الضمان بالميازيب تردد، وبعد نقل الإجماع من الخلاف على الضمان قال: وفيما ذكره إشكال، فإن المفيد لا يضمن به، وإن استدل بالرواية على الضمان أمكن الجواب بأن المقول رواية السكوني ولا عمل فيما يتفرد به الخ.
- (٢) الإرشاد: ج ٢ (الثاني: التسيب) ص ٢٢٧ س ٧ قال: ولا يضمن ناصب الميزاب إلى الطريق بوقوعه.
- (٣) المبسوط: ج ٧ كتاب الديات ص ١٨٨ س ١٣ قال: فأما إن اعترض عليه معترض كان عليه قلعه، وهو الأقوى عندي.
- (٤) الوسيلة، فصل في بيان من يفعل فعلا يهلك بسببه إنسان أو حيوان ص ٤٢٦ س ١٤ قال: وإن نصب ميزابا الخ.
- (٥) بين القوسين في بعض النسخ موجود وليس في سائر النسخ التي عندي.
- (٦) المبسوط: ج ٧ كتاب الديات ص ١٨٩ س ١ قال: لو وقع على إنسان فقتله، فالحكم فيه كخشب الجناح إلى قوله: والأول هو الصحيح أي الضمان.
- (٧) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ١١٩ قال: من أخرج ميزابا إلى شارع فوقع على إنسان فقتله كان ضامنا.
- (٨) المهذب: ج ٢ كتاب الديات ص ٤٩٧ س ١ قال: أو إخراج ميزاب إلى قوله: كان عليه ضمان ما يصيبه.

حمزة (١) والتقي (٢) واختيار العلامة في المختلف (٣)
 (ب) عدم الضمان وهو اختيار الشيخ في النهاية، وعبارته: ومن أحدث في طريق المسلمين حدثا ليس له، أو في ملك غيره من حفر بئر أو إخراج ميزاب إلى أن قال: فهو له ضامن، فإن أحدث في الطريق ما له إحدائه لم يكن عليه شيء (٤) وكذا المفيد حيث قال: ومن أحدث في طريق المسلمين شيئا لحق أحد منهم به ضرر كان ضامنا لجناية ذلك عليه، فإن أحدث فيه ما أباحه الله وجعله وغيره من الناس فيه سواء، فلا ضمان عليه، لأنه لم يتعد واجبا بذلك وأطلق ولم يذكر حكم الميازيب (٥) وصرح ابن إدريس بعدم الضمان ونقله عن المفيد (٦).
 (ج) ضمان النصف وهو قول الشيخ في المبسوط حيث قال: وأما الميازيب فلكل أحد نصبها للخبر والإجماع، ولأن فيه حاجة داعية إلى ذلك إلا أنه لو وقع على إنسان فقتله، فالحكم فيه كخشب الجناح سواء، وقال في الجناح: إذا سقط يضمن النصف، لأنه هلك عن فعل مباح ومحذور (٧).

- (١) الوسيلة، فصل في بيان من يفعل فعلا يهلك بسببه إنسان ص ٤٢٦ س ١٤ قال: فإن نصب ووقع على شيء إلى قوله: ضمن.
 (٢) الكافي، الديات ص ٤٠١ س ٧ قال: منها أن يحدث في طريق المسلمين إلى قوله: فضمن ما أثر ذلك من فساد أو تلف.
 (٣) المختلف ج ٢ في ضمان النفوس، ص ٢٤٨ س ٢٢ قال لنا أنه سبب في الإلتلاف فكان ضامنا.
 (٤) النهاية باب ضمان النفوس، ص ٧٦١ س ٦ قال: ومن أحدث في طريق المسلمين إلى آخر ما نقله المصنف.
 (٥) المقنعة باب ضمان النفوس ص ١١٧ س ٢٣ قال: ومن أحدث في طريق المسلمين إلى آخره.
 (٦) السرائر باب ضمان النفوس، ص ٤٢٨ س ٢٥ قال: فإن أحدث في الطريق مثل الميازيب إلى قوله: لم يكن عليه شيء ثم قال: وما اخترناه مذهب شيخنا المفيد قال في مقنعته ثم أورد ما نقلناه عنه.
 (٧) المبسوط ج ٧ فصل في وضع الحجر وميل الحائط ص ١٨٨ س ٢٤ قال: وأما الموازيب الخ.

ولو هجمت دابة على أخرى ضمن صاحب الداخلة جنايتها، ولم يضمن صاحب المدخول عليها. والوجه اعتبار التفريط في الأول.

ومراده بالمباح ما كان من الخشب في ملكه، وبالمحظور ما كان في الطريق، فعلى هذا لو انتصف الميزاب أو الجناح فسقط منه ما خرج عن الحائط، ضمن الجميع، وإنما يضمن النصف بوقوع الداخل في الحائط من الجناح والميزاب. وقوى العلامة في القواعد هذا التفصيل (١) واختاره فخر المحققين (٢).

احتج الأولون بوجوه:

(أ) إنه سبب الإتلاف، فكان ضامنا، وإباحة السبب لا ينافيه كالطيب والمؤدب بالسائغ شرعا.

(ب) ما رواه السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: من أخرج كنيفا أو ميزابا، أو أوتد وتدا، أو أوثق دابة، أو حفر بئرا في طريق المسلمين، فأصاب شيئا فعطب فهو له ضامن (٣) وهو نص في الباب.

احتج ابن إدريس: بأنه فعل سائغ، فلا يتعقبه ضمان لا صالة البراءة (٤).

قال طاب ثراه: ولو هجمت دابة على الأخرى ضمن صاحب الداخلة جنايتها، ولم يضمن صاحب المدخول عليها. والوجه اعتبار التفريط في الأول.

(١) القواعد: ج ٢ في اجتماع العلة والشرط، ص ٣١٥ س ٢٠ قال: والأقرب أن الساقط إن كان بأجمعه في الهواء إلى قوله: وإن وقع الجميع ضمن النصف.
(٢) الإيضاح: ج ٤ في اجتماع العلة والشرط ص ٦٦٦ س ١٧ قال بعد نقل قول المصنف: وهو الأقوى عندي.

(٣) التهذيب: ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس ص ٢٣٠ الحديث ٤١.

(٤) السرائر: باب ضمان النفوس ص ٤٢٨ س ٢٥ قال: فإن أحدث في الطريق إلى قوله: وأيضا الأصل براءة الذمة الخ.

ولو دخل دارا فعقره كلبها ضمن أهلها إن دخل بإذنهم، وإلا فلا ضمان.

ويضمن راكب الدابة ما تحنيه يديها، وكذا القائد، ولو وقف بها ضمن جنايتها ولو برجليها، وكذا لو ضربها فجنت، ولو ضربها غيره ضمن

أقول: إذا دخلت دابة على الأخرى فجنت الداخلة على المدخولة، ضمن صاحب الداخلة، وإن جنت المدخولة على الداخلة كانت هدرا، ذهب إليه الشيخ في النهاية (١) وتبعه القاضي (٢).

وقال المصنف: إن كان صاحب الداخلة فرط في احتفاظها ضمن جنايتها، وإن لم يكن فيه تفريط لم يضمن لأصالة البراءة (٣) واختاره العلامة (٤). احتج الشيخ بقضية علي عليه السلام في زمن النبي صلى الله عليه وآله، فإنه روي أن ثورا قتل حمارا على عهد النبي صلى الله عليه وآله، فرفع إليه ذلك، وهو في أناس من أصحابه، فيهم أبو بكر وعمر، فقال: يا أبا بكر اقض بينهم، فقال: نعم يا رسول الله بهيمة قتلت بهيمة وما عليها شيء، فقال: يا عمر اقض بينهم، فقال مثل قول أبي بكر، فقال: يا علي اقض بينهم، فقال: نعم يا رسول الله إن كان الثور دخل على الحمار في مستراحه ضمن أصحاب الثور، وإن كان الحمار دخل على الثور في مستراحه فلا ضمان عليهم، قال: فرفع رسول الله صلى الله عليه وآله يده إلى السماء وقال: الحمد لله الذي جعل مني من يقضي بقضاء النبيين (٥).

-
- (١) النهاية: باب ضمان النفوس ص ٧٦٢ س ٤ قال: وإذا هجمت دابة على دابة غيره في مأمنها الخ.
(٢) المهذب: ج ٢ كتاب الديات ص ٤٩٧ س ٩ قال: وإذا هجمت دابة على أخرى في موضعها الخ.
(٣) لاحظ عبارة النافع.
(٤) الإرشاد: ج ٢، الثاني التسبيب ص ٢٢٧ س ٢ قال: ولو جنت الداخلة ضمن صاحبها مع التفريط:
(٥) الكافي: ج ٧ باب ضمان ما يصيب الدواب ص ٣٥٢ الحديث ٦.

الضارب، وكذا السائق يضمن جنايتها،
ولو ركبها اثنان تساويا في
الضمان، ولو كان معها صاحبها ضمن دون الراكب، ولو أُلقت
الراكب لم يضمن المالك إلا أن يكون بتنفيره، ولو أركب المملوك دابته
ضمن المولى، ومن الأصحاب من شرط في ضمان المولى صغر المملوك.

قال طاب ثراه: ولو أركب المملوك دابته ضمن المولى، ومن الأصحاب من شرط
في ضمان المولى صغر المملوك.

أقول: قال الشيخ في النهاية: من أركب غلاما له مملوكا فجنت الدابة جناية
كان ضمانها على مولاه، لأنه ملكه (١) وتبعه القاضي (٢) وهو قول أبي علي، وزاد:
وإن ركب العبد بغير إذنه فجنى كانت جنايته في عنقه (٣).
وقال ابن إدريس: إن كان الغلام غير بالغ كان الضمان، على مولاه، لأنه فرط
بركوبه له الدابة، وإن كان بالغاً عاقلاً وكانت الجناية على بني آدم، فيؤخذ المملوك
إن كانت بقدر جنايته، وإن كانت على الأموال فلا يباع العبد في قيمة ذلك، ولا
يستسعى، ولا يلزم مولاه ذلك (٤) واستحسنه العلامة وأوجب في إتلاف المال
تبعيته به بعد العتق (٥).

(١) النهاية: باب ضمان النفوس ص ٧٦٢ س ٩ قال: ومن أركب غلاما له مملوكا دابة إلى قوله: لأنه
ملكه.

(٢) المهذب: ج ٢، كتاب الديات ص ٤٩٧ س ٢٠ قال: وإذا أركب إنسان عبدا له دابة إلى قوله:
كان ضمان ذلك على سيد العبد.

(٣) المختلف: ج ٢ في اللواحق، ص ٢٦٦ س ١٠ قال: مسألة، قال ابن الجنيد: إذا أركب السيد عبده
إلى قوله: وإن ركب العبد بغير إذنه الخ.

(٤) السرائر: باب ضمان النفوس ص ٤٢٩ س ٨ قال: ومن أركب مملوكا له إلى قوله: ولا يلزم مولاه
ذلك.

(٥) المختلف: ج ٢ في ضمان النفوس ص ٢٤٩ س ٩ قال بعد نقل قول ابن إدريس: وهو تفصيل
حسن، لكن في الأخير تتعلق الجناية برقبة العبد يتبع به بعد العتق.

البحث الثالث في تراحم الموجبات.
إذا اتفق المباشر والسبب ضمن المباشر، كالمدافع مع الحافر،
والممسك مع الذابح،
ولو جهل المباشر السبب، ضمن المسبب كمن
غطى بئرا حفرها في غير ملكه، فدفع غيره ثالثا، فالضمان على الحافر
على تردد.
ومن الباب واقعة الزبية: وصورتها، وقع واحد تعلق بآخر، والثاني
بالثالث، وجذب الثالث رابعا فأكلهم الأسد، فيه روايتان.

احتج الشيخ بما رواه الحسن بن محبوب بن علي بن رئاب عن أبي عبد الله
عليه السلام في رجل حمل عبده على دابة، فوطئت طفلا، فقال: الغرم على مولاه (١).
ويحمل على كونه صغيرا أو مجنوننا جمعا بين الأدلة.
قال طاب ثراه: ولو جهل المباشر السبب ضمن المسبب، كمن غطى بئرا
حفرها في غير ملكه، فدفع غيره ثالثا، فالضمان على الحافر على تردد.
أقول: وجه اختصاص الحافر بالضمان: أنه فعل أول السببين، فيحال بالضمان
عليه، ولأن المباشرة ضعفت بالغرور وقوي السبب فيحال عليه.
ويحتمل تضمين الثاني لأنه المباشر والحوالة في الضمان عليه إذا جامع السبب.
قال طاب ثراه: ومن الباب واقعة الزبية إلى آخره.
أقول: الزبية بضم الزاء، حفيرة يحفرها الأسد في المواضع العالية غالبا،
والجمع: الزبا، ومنه قيل: قد بلغ السيل الزبي (٢).

(١) من لا يحضره الفقيه ج (٥١) باب ما يجب في الدابة تصيب إنسانا ص ١١٦ الحديث ٢.
(٢) وفي حديث عثمان (رض) (أما بعد فقد بلغ السيل الزبي) إلى قوله: وقيل: إنما أراد الحفرة التي
تحفر للسبع، ولا تحفر إلا في مكان عال من الأرض لثلا يبلغها السيل فتنتطم. وهو مثل يضرب للأمر
يتفاقم ويتجاوز الحد (النهاية لابن الأثير ج ٢ ص ٢٩٥ لغة زبا).

إحداهما رواية محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين علي عليه السلام في الأول فريسة الأسد واغرم أهله ثلث الدية للثاني، وغرم الثاني لأهل الثالث ثلثي الدية، وغرم الثالث لأهل الرابع الدية.

والآخر في رواية مسمع عن أبي عبد الله عليه السلام: أن عليا عليه السلام قضى للأول ربع الدية، وللثاني ثلث الدية، وللثالث نصف الدية، وللرابع الدية تماما، وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا، وفي سند الأخيرة إلى مسمع ضعف، فهي ساقطة، والأولى مشهورة، وعليها فتوى الأصحاب.

وفي الواقعة روايتان:

(الأول) ما رواه الشيخ عن الحسين بن سعيد، عن النضر، عن عاصم، عن محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أربعة نفر اطلعوا في زبية الأسد فخر أحدهم فاستمسك بالثاني، فاستمسك الثاني بالثالث، واستمسك الثالث بالرابع، فقضى بالأول فريسة الأسد وغرم أهله ثلث الدية لأهل الثاني، وغرم الثاني لأهل الثالث ثلثي الدية، وغرم الثالث لأهل الرابع الدية كاملة (١).

وهي الرواية الأولى التي أشار إليها المصنف بكونها مشهورة وعليها فتوى الأصحاب (٢).

ولم يتأولها المتأخرون لشهرتها بين الأصحاب وعملهم عليها، وتوجيهها ظاهر.

(١) التهذيب: ج ١٠ (٢٠) باب الاشتراك في الجنائيات ص ٢٣٩ الحديث ١.

(٢) لاحظ الوسيلة: ص ٤٥٥ س ٢ والنهية ص ٧٦٤ س ١ والمقنعة ص ١١٧ س ٣١ وغير ذلك.

قال الحسن: فإن الثلاثة قتلوا الرابع بجرهم إياه، فعلى كل واحد ثلث الدية، ولم يكن على الرابع شيء (١).

وأقول: فيكون معناه: إن أولياء الأول يدفعون إلى أولياء الثاني ثلث الدية، ويضيف أولياء الثاني إليه ثلثا آخر ويدفعون ذلك إلى أولياء الثالث، ويضيف أولياء الثالث إليه ثلثا آخر فتكمل به الدية فيدفعها أهل الثالث إلى أولياء الرابع. وذكر الراوندي: أن لأولياء الرابع مطالبة كل من ولي الأول والثاني والثالث بثلث من غير توسط أحد (٢)، واستحسنه الشهيد (٣).

(الثاني) ما رواه الشيخ عن سهل بن زياد، عن محمد بن الحسن بن شمون، عن عبد الله بن عبد الرحمان الأصم، عن مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام: إن قوما احتفروا زبية الأسد باليمين، فوقع فيها الأسد، فزدحم الناس عليها ينظرون إلى الأسد، فوقع رجل فتعلق بآخر، وتعلق الآخر بالآخر، والآخر بالآخر، فجرحهم الأسد، فمنهم من مات من جراحة الأسد، ومنهم من أخرج فمات، فتشاجروا في ذلك حتى أخذوا السيوف، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: هلموا أقضي بينكم، فقضى: إن للأول ربع الدية، والثاني ثلث الدية، والثالث نصف الدية، والرابع الدية كاملة، وجعل ذلك على قبائل الذين ازدحموا، فرضي بعض القوم وسخط بعض، فرفع ذلك إلى النبي صلى الله عليه وآله وأخبر بقضاء

(١) كشف الرموز: ج ٢ في تراجم الموجبات ص ٦٥٠ س ١٤ قال: وقال ابن عقيل في كتابه المتمسك: الثلاثة قتلوا الرابع بجرهم إياه فعلى كل واحد ثلث الدية.

(٢) لم أظفر عليه في كتابه فقه القرآن ولا في غيره من المصادر.

(٣) غاية المراد: للشهيد قدس سره في شرح قول المصنف (ولو وقع في ربية الأسد) ص ٢٠ س ٢٠ قال: وعلى ما ذكره: ينبغي أن أولياء الرابع يطالبون كلا بثلث دية بلا توسط أحد كذا ذكره الراوندي، وهو حسن.

علي أمير المؤمنين عليه السلام فأجازه (١). وهذه هي الرواية الأخيرة التي ذكر أن في طريقها ضعف، وقد عرفته، فسهل عامي، وابن شمون غال، وابن الأصم ضعيف غال وكان من كذابة أهل البصرة. قال العلامة في التحرير: والوجه عندي: أن علي الأول للثاني دية كاملة لاستقلاله بإتلافه، وعلى الثاني دية الثالث، وعلى الثالث دية الرابع (٢). ونزلها في القواعد على حفر الزبية تعديا واستناد الافتراض إلى الازدحام المانع من التخلص، فحينئذ الأول مات بسبب الوقوع في البئر ووقوع الباقي فوقه، وهم ثلاثة، وذلك مستند إلى فعله، فتسقط حصته من الضمان، وهي ثلاثة أرباع السبب، ويبقى الربع على الحافر، والثاني مات بسبب جذب الأول، وهو ثلث السبب ووقوع الاثنين فوقه وهو ثلثاه، فوقعهما فوقه من فعله، فيسقط نصيب ذلك من الدية ويبقى له الثلث، والثالث مات بسبب جذب الثاني، وهو نصف السبب، ووقوع الرابع عليه، وهو من فعله فيسقط نصيبه، ويجب له نصف الدية، والرابع مات بجذب الثالث، فله كمال الدية، وحمل قوله عليه السلام (وجعل ذلك) على جعل الثلث الذي وجب للثاني على عاقلة الأول، والنصف الذي وجب للثالث على عاقلة الثاني، والجميع الذي وجب للثاني على عاقلة الثالث، وأما الربع فعلى الحافر (٣). وأورد الشهيد عليه إشكالين.

- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٠) باب الاشتراك في الجنائيات ص ٢٣٩ الحديث ٢.
(٢) التحرير ج ٢ في اجتماع الموجبات ص ٢٦٧ س ٢١ قال: والوجه عندي: أن علي الأول الدية كاملة إلى قوله: وعلى الثالث دية الرابع.
(٣) القواعد ج ٢ في اجتماع المباشر والسبب ص ٣١٩ س ١٠ س ٩ قال: ووجهه أن يفرض حفر الزبية تعديا إلى قوله: وأما الرابع فعلى الحافر.

(الأول) إن الجناية إما عمد أو شبيه عمد، وكلاهما لا تضمنه العقلة.
(الثاني) إن قوله: (وذلك) إشارة إلى جميع ما تقدم، فلا يختص بالتعيين (١).
ويمكن الجواب عن الأول: بمنع الحصر، أما نفي العمد فلأن كل واحد منهم لم يقصد قتل صاحبه، ولا فعل ما قضت العادة بالتلف معه، ولظنه الخلاص بإمساكه وخلاصه وسلامته فرع على سلامة الممسوك، وأما شبيه العمد، فلأنه حالة الوقوع ذاهل عن كل شيء سوى ما يتوهمه منجيا له مع قطع النظر عما وراء ذلك، فلا شعور له بغيره، ولا قصد له إلى سواه، فهو كرامي الطير.
وعن الثاني بالمنع من وجوب الإشارة إلى الجميع، بل تجوز الإشارة بالحكم إلى بعض الجمل، إذ لا يجب مشاركة المعطوف للمعطوف عليه في كل حكم.
ويحتمل وجها آخر: وهو التشريك في الضمان بين مباشر الإمساك والمشارك في الجذب (٢) ذكره المصنف في الشرائع (٣) والعلامة في التحرير (٤) والقواعد (٥) فيكون على الأول دية للثاني، وعليه وعلى الثاني دية الثالث، وعلى الثالثة دية الرابع، فيكون على الأول: دية ونصف وثلاث، وعلى الثاني نصف وثلاث، وعلى الثالث ثلاث دية لا غير.

-
- (١) غاية المراد في شرح قول المصنف: ولو وقع في زبية الأسد، ص.. س ٨ قال بعد نقل قول العلامة: وهذا يشكل بأن الجناية إما عمد أو شبيه الخ.
(٢) (گل): الحدث.
(٣) الشرائع: ج ٤ مسائل الزبية قال: وإن قلنا بالتشريك بين مباشر الإمساك والمشارك في الجذب كان على الأول دية ونصف وثلاث الخ.
(٤) التحرير: ج ٢ في اجتماع الموجبات ص ٢٦٧ س ٢٢ قال: وإن شركنا بين مباشر الإمساك والمشارك في الجذب، وعلى الأول دية للثاني وعليه الخ.
(٥) القواعد: ج ٢ في اجتماع المباشر والسبب ص ٣١٩ س ١٨ قال: ولو شركنا بين مباشر الإمساك والمشارك في الجذب فعلى الأول دية ونصف وثلاث الخ.

(النظر الثالث) في الجناية على الأطراف، ومقاصده ثلاثة.
(الأول) في دية الأعضاء.

وفي شعر الرأس الدية، وكذا اللحية، فإن نبتا فالأرث، قال المفيد:
إن لم ينبتا فمائة دينار، وقال الشيخ في اللحية: إن نبتت ثلث الدية، وفي
الرواية ضعف، وفي شعر رأس المرأة ديتها، فإن نبت فمهر
مثلها.

فالحاصل: أن في المسألة ثلاث احتمالات.

(أ) العمل بموجب الرواية، أما الأولى أو الثانية.

(ب) وجوب دية كل تالف على من باشر إمساكه.

(ج) التشريك في الضمان بين المباشر للإمساك والمشارك في الجذب.
هذا تحرير هذه المسألة.

النظر الثالث في الجناية على الأطراف.

قال طاب ثراه: وفي شعر الرأس الدية، وكذا في اللحية إلى آخره.

أقول: التحقيق أن أقسام الشعر خمسة.

(الأول) شعر الرأس، ولا يخلو إما أن يذهب بالكلية ولا يعود، أو ينبت بعد
ذلك فهنا قسمان.

(القسم الأول) أن لا ينبت، وفيه قولان.

(أ) الدية، وهو مذهب الأكثر (١) ويؤيده قوله عليه السلام: كلما في البدن منه
واحد ففيه الدية (٢).

(١) لاحظ الشرائع: ج ٤ في ديات الأعضاء، والقواعد ج ٢ ص ٣٢٣ س ٢٣ والنهية باب ديات
الأعضاء ص ٧٦٤ س ١٢ إلى غير ذلك.

(٢) عوالي اللثالي: ج ٣ ص ٦٢٨ الحديث ٤٦ ولاحظ ما علق عليه.

وبه قال الشيخ في النهاية (١) والتقي (٢) والقاضي (٣) وابن حمزة (٤) وأبو علي (٥) وابن إدريس (٦) ورواه ابن بابويه في كتابه (٧) واختاره المصنف (٨) والعلامة في الإرشاد (٩) والقواعد (١٠) والتحرير (١١).

وظاهره في المختلف التوقف، حيث قال عقيب حكايته رواية سليمان بن خالد (١٢): وهذه الرواية عندي حسنة يتعين العمل بها، ولأنه واحد في الإنسان

-
- (١) النهاية: باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٤ س ١١ قال: من قلب على رأس إنسان ماء حارا إلى قوله: كان عليه الدية كاملة.
- (٢) الكافي، الديات ص ٣٩٦ س ٩ قال: وفي ذهاب شعر الرأس أو اللحية إذا لم ينبت الدية كاملة.
- (٣) المهذب: ج ٢، فأما الأطراف ص ٤٧٦ س ٩ قال: وإذا ذهب شعر الرأس فلم يعد كان فيه الدية كاملة وكذلك شعر اللحية.
- (٤) الوسيلة: في بيان أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٢ س ٦ قال: وتلزم دية النفس كاملة إلى قوله: وشعر رأس الرجل والمرأة.
- (٥) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٤٩ س ٢٣ قال: وقال ابن الجنيد: واللحية إذا حلقت ولم تنبت، ففيها الدية الخ وسوق الكلام أن لا فرق بين الرأس واللحية.
- (٦) السرائر باب ديات الأعضاء ص ٤٣٠ س ١٦ قال: وفي ذهاب شعر الرأس الدية.
- (٧) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٤١) باب ما يجب فيمن صب على رأسه ماء حار فذهب شعره ص ١١١ الحديث ١ و ٢.
- (٨) لاحظ عبارة النافع حيث قال: وفي شعر الرأس الدية.
- (٩) الإرشاد ج ٢ في دية الأطراف ص ٢٣٦ س ١٠ قال: وفي شعر الرأس أو اللحية، الدية.
- (١٠) القواعد ج ٢ في دية الأطراف، ص ٣٢٣ س ٢٣ قال: وفي شعر الرأس الدية، إلى قوله: وفي شعر اللحية الدية.
- (١١) التحرير ج ٢، أحكام ديات الأعضاء ص ٢٧١ س ٣ في الهامش قال: (د) في شعر الرأس إذا لم ينبت الدية كاملة.
- (١٢) سيحجى عن قريب.

فيدخل تحت حكم ما في الإنسان منه واحد، ويمكن منع الوحدة (١).
وقال المفيد: عشر الدية مائة دينار (٢) وهو أحد قولي الصدوق (٣).
احتج الأولون بما رواه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال: قلت
له: رجل دخل الحمام فصب عليه (٤) ماء حار فامتعت (٥) شعر رأسه ولحيته فلا ينبت
أبدا؟ قال: عليه الدية (٦).
ومثلها رواية علي بن حديد عن بعض رجاله عن أبي عبد الله عليه السلام قال:
قلت: الرجل يدخل الحمام فيصب عليه صاحب الحمام ماء حارا فيتمعت شعر
رأسه، فلا ينبت؟ فقال: عليه الدية كاملة (٧).
(ب) أن ينبت بعد ذلك، وفيه قولان: مائة دينار قاله الصدوق (٨) والتقي (٩)،

- (١) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٤٩ س ٣٤ قال: وهذه الرواية عندي حسنة إلى قوله:
ويمكن منع الوحدة.
(٢) المقنعة باب دية الأعضاء والجوارح ص ١١٩ س ٣ قال: وفي شعر الرأس إذا أصيب فلم ينبت
مائة دينار وفي شعر اللحية كذلك.
(٣) المقنعة باب الديات ص ١٦٠ س ١ قال: ومن حلق رأس رجل فلم ينبت فعليه مائة
دينار.
(٤) في (كل): فصب عليه صاحب الحمام..
(٥) رجل أمعت بين المعط وهو الذي لا شعر على جسده، وقد معط الرجل معطا من باب تعب
وتمعت أي تساقط من داء ونحوه (مجمع البحرين لغة معط).
(٦) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء ص ٢٥٠ الحديث ٢٥.
(٧) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء ص ٢٥٠ الحديث ٢٤.
(٨) المقنعة باب الديات ص ١٨٨ س ٢ قال: وإن نبت فعليه ثلث الدية، ولم أظفر على قوله: (مائة
دينار).
(٩) الكافي، الديات، ص ٣٩٦ س ٩ قال: فإن نبت ففي شعر رأس الرجل أو لحيته عشر

والأرش قاله الشيخ في النهاية (١) وابن إدريس (٢) والمصنف (٣) والعلامة (٤).
تنبيه

هذا في شعر الرجل، وأما شعر المرأة ففي عوده مهر نساءها.
(الثاني) شعر اللحية، وفيه قسمان.

(القسم الأول) لا تنبت، وفيه قولان.

الدية كاملة قاله الشيخ في النهاية (٥) والخلاف (٦) والصدوق (٧)
والقاضي (٨) والتقي (٩) وابن حمزة (١٠) وابن إدريس (١١) واختاره المصنف (١٢)

-
- (١) النهاية باب ديات الأعضاء ص ٧٦٤ س ١٢ قال: فإن نبت كان عليه أرشه.
(٢) السرائر باب ديات الأعضاء ص ٤٣٠ س ١٦ قال: فإذا نبت ورجع ما كان عليه، كان عليه أرشه.
(٣) لاحظ عبارة النافع.
(٤) الإرشاد ج ٢ في دية الأطراف ص ٢٣٦ س ١٠ قال: وفي شعر الرأس أو اللحية الدية، فإن نبتا فالأرش.
(٥) النهاية باب ديات الأعضاء ص ٧٦٨ س ٦ قال: وفي اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة.
(٦) كتاب الخلاف، كتاب الجنائيات، مسألة ٦٧ قال: شعر الرأس واللحية والحاجبين متى أعدم إنبات شئ منها ففيها الدية الخ.
(٧) المقنع باب الدييات ص ١٩٠ س ١ قال: وإن حلق لحية فعليه الدية.
(٨) المهذب ج ٢، فأما الأطراف، ص ٤٧٦ س ٩ قال: وكذلك (أي الدية كاملة) شعر اللحية.
(٩) الكافي، الدييات ص ٣٩٦ س ٩ قال: وفي ذهاب شعر الرأس أو اللحية إذا لم ينبت الدية الكاملة.
(١٠) الوسيلة، في بيان أحكام الشجاج والجراح.. ص ٤٤٢ س ٦ قال: وتلزم دية النفس كاملة إلى قوله: وفي اللحية إذا ذهب بها ولم يعد.
(١١) السرائر باب ديات الأعضاء ص ٤٣٠ س ٢٠ قال: وكذلك في شعر اللحية إذا لم ينبت، لأنه شئ واحد الخ.
(١٢) لاحظ عبارة النافع.

والعلامة (١) وقال المفيد: مائة دينار (٢).
احتج الأولون بما رواه مسمع عن الصادق عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين
عليه السلام في اللحية إذا حلقت فلم تنبت، الدية كاملة، وإن نبتت فثلث
الدية (٣).
ويؤيده عموم: كلما في البدن منه واحد ففيه الدية (٤).
(القسم الثاني) أن تنبت، وفيه قولان.
ثلث الدية: قاله الشيخ في النهاية (٥) والخلاف (٦) وبه قال الصدوق (٧).
واختار المصنف الأرش (٨) وهو اختيار العلامة (٩).
احتج الأولون برواية مسمع (١٠) ود تقدمت، وفي الطريق ضعف (١١).

- (١) الإرشاد ج ٢ في دية الأطراف ص ٢٣٦ س ١٠ وقد تقدم.
(٢) المقنعة باب دية الأعضاء والجوارح ص ١١٩ س ٤ قال: وفي شعر اللحية كذلك، أي مائة
دينار.
(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء ص ٢٥٠ الحديث ٢٣.
(٤) عوالي اللئالي ج ٣ ص ٦٢٨ الحديث ٤٦ ولاحظ ما علق عليه.
(٥) النهاية باب ديات الأعضاء ص ٧٦٨ س ٦ قال: فإن نبت كان فيها ثلث الدية.
(٦) كتاب الخلاف، كتاب الجنائيات مسألة ٩١ قال: إذا حلق لحية غيره فنبتت كان عليه ثلث الدية.
(٧) المقنعة باب الدييات ص ١٨٨ س ٢ قال: وإن نبتت فعليه ثلث الدية.
(٨) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: فإن نبتنا فعليه الأرش.
(٩) الإرشاد ج ٢ في دية الأطراف ص ٢٣٦ س ١٠ قال: فإن نبتنا فالأرش.
(١٠) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء الحديث ٢٣.
(١١) منهم سهل بن زياد وهو عامي، وابن شمون وهو غال، والأصم وهو ضعيف (المسالك ج ٢
كتاب الدييات ص ٤٩٨ س ٢٢).

فروع

- (أ) لو كانت اللحية للمرأة، ففيها الأرش عادت أو لم تعد قاله أبو علي (١). وهو أقرب لأنها ليست أصلية، وقال العلامة: عليه الأرش إن نقصت قيمتها على تقدير كونها أمة، وإلا عزر خاصة (٢).
- (ب) لو كانت أمة فزادت قيمتها، أو لم تنقص، فلا شيء سوى التعزير عند العلامة، ويحتمل قويا الأرش في نظر الحاكم.
- (ج) لو كانت خنثى، فإن تبين أنه رجل فدية كاملة، أو امرأة فالأرش، وإن أشكل، فالأقرب الأرش أيضا، لا صالة البراءة.
- (د) لا قصاص فيه، لأن إتلافه إنما يكون بالجناية على محله، وهو غير معلوم المقدار.

تنبيه

متى تؤخذ الدية في الرأس وفي اللحية ويعلم عدم الإنبات؟
ينظر، فإن حكم أهل الخبرة بعدم النبات، بأن يذهب على وجه لا يرجى عوده كأن يقلب على رأسه ماء حار فيتلف النبات وينقلع بالكلية بحيث لا يعود، دفعت إليه الدية، ولو فرض الإنبات بعد ذلك، رجع عليه بالفاضل عن الثلث أو الأرش على الخلاف.

- (١) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٤٩ س ٢٣ قال: وقال ابن الجنيد: إلى قوله: وحكم لحية الخنثى إن كان رجلا كذلك وإن كان امرأة ففيه حكومة.
- (٢) القواعد ج ٢ في دية الأطراف ص ٣٢٤ س ٥ قال: ولو كانت اللحية للمرأة فالواجب الأرش إن نقصت بها القيمة الخ.

وإن لم يحكم أهل الخبرة بذلك، أو قالوا يعود، أو اشتبه عليهم، أو لم يوجد من يعلم ذلك، انتظر به سنة.

لما رواه الشيخ عن سلمة بن تمام قال: أهرق رجل قدرا فيها مرق على رأس رجل، فذهب شعره فاختصموا في ذلك إلى علي عليه السلام فأجله سنة، فجاء فلم ينبت شعره، فقضى عليه بالدية (١).

ولو طلب الدية قبل السنة لم يجب، وإن طلب الأرش وأبقى الباقي أعطي، ولو نبت قبل السنة، فالأقرب: الاسترجاع.

(الثالث) شعر الحاجبين، وفيه فصلان.

(الأول) أن لا ينبت وفيه ثلاث مذاهب.

(أ) الدية فيهما، وفي كل واحد النصف، وهو ظهر الشيخ في المبسوط، حيث قال: فأما اللحية وشعر الرأس والحاجبين فإنه يجب فيها عندنا الدية (٢) ويؤيده الحديث العام، أعني: كلما في البدن منه اثنان.

(ب) نصف الدية فيهما، وفي كل واحد ربع، وهو فتوى الأكثر، وادعى ابن إدريس عليه الإجماع (٣).

(ج) قالا سلار: روي فيهما: إذا لم ينبتا مائة دينار (٤).

(الثاني) أن ينبت شعر الحاجبين وفيه مذهبان.

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦٢ الحديث ٦٨.

(٢) المبسوط ج ٧ (دية اللحية) ص ١٥٣ س ٤.

(٣) السرائر، باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٠ س ٢٢ قال: في الحاجبين إذا ذهب شعرهما إلى قوله: وهذا إجماع أصحابنا.

(٤) المراسم: ذكر أحكام الجناية على ما هو دون النفس، ص ٢٤٥ س ١ قال: وروي أيضا: أن قيمتها إذا لم ينبت مائة دينار.

- (أ) الحكومة، قاله التقي (١) واختاره العلامة (٢).
- (ب) ربع الدية، قاله أبو يعلى (٣) والأول أظهر.
- (الرابع) الأهداب، بالذال المعجمة والمهملة أيضا، وهو شعر الأجنان، وفيه ثلاثة أقوال.
- (أ) الدية كاملة إذا قلعت منفردة وأعدم إنباتها، قاله الشيخ في الكتابين (٤) (٥) وابن حمزة (٥).
- واختاره العلامة في القواعد (٧) ويعضده الحديث العام (٨).
- (ب) نصف الدية قاله القاضي (٩).
- (ج) الأرش حالة الانفراد، والسقوط حالة الانضمام كشعر الساعدين قاله ابن

- (١) الكافي، الديات ص ٣٩٧ س ١ قال: وفي ذهب شعر الحاجبين إلى قوله: فإن نبت فالأرش.
- (٢) التحرير ج ٢ كتاب الجنایات ص ٢٥٩ س ٨ قال: (ی) فإن نبت فلا قصاص بل يثبت فيه الأرش،
- (٣) المراسم، ذكر أحكام الجنایة على ما هو دون النفس ص ٢٤٥ س ١ قال: وإذا ذهب الحاجب فنبت ففيه ربع الدية.
- (٤) المبسوط ج ٧ (دية الأجنان) ص ١٣٠ س ١٦ قال: في الأربعة أجنان الدية كاملة.
- (٥) كتاب الخلاف، كتاب الجنایات، مسألة ٦٧ قال: وأهداب العينين متى أعدم إنبات شيء منها، ففيها الدية.
- (٦) الوسيلة في باين أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٢ س ٦ قال: وتلزم دية النفس كاملة إلى قوله: وفي الأهداب جميعا.
- (٧) القواعد ج ٢ في دية العين ص ٣٢٤ س ١٢ قال: وفي الأجنان الدية.
- (٨) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٣٠) باب ما يجب فيه الدية ص ١٠٠ الحديث ١٣.
- (٩) المهذب ج ٢، فأما الأطراف ص ٤٧٦ س ١٠ قال: وكذلك (أي نصف الدية) شعر أشفار العينين.

إدريس (١) ومال إليه العلامة في المختلف (٢) والتحرير (٣). وهو متين، لا صالة البراءة.

(الخامس) ما عدا ذلك من الشعور كشعر البطن أو العانة وشعر الساعدين والساقين، وفيه الأرش مع الانفراد، ولا شيء مع الانضمام إجماعاً.
فرع

لو زادت بذلك القيمة في الأمة، أو في الحرة على تقدير الرقية فلا شيء سوى التعزيز عند العلامة (٤).

والأقوى: الأرش في نظر الحاكم.

وقوله: (وفي بعضه بحسابه) إشارة إلى الجميع من الحاجبين واللحية وشعر الرأس، كأنه قال: وفي بعض الشعر المضمون بحسابه، كما لو أذهب بعض شعر الرأس، أو بعض اللحية على وجه لا ينبت، ففيه من الدية بحساب التالف فيعتبر نسبة المحل المقلوع منه إلى الجميع، فإن كان المقلوع نصف المجموع، فنصف الدية، وإن كان

(١) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٠ س ٢٧ قال: والذي تقتضيه الأدلة والإجماع: أن الأهداب، وهو الشعر النابت على الأجنان لا دية فيه مقدرة إلى قوله: فإذا أعدم ذلك مفرداً عن الأجنان كان فيه حكومة الخ.

(٢) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٠ س ١٤ قال بعد نقل قول ابن إدريس: وهذا القول لا بأس به.

(٣) التحرير ج ٢ في أحكام ديات الأطراف، ص ٢٧٤ في الهامش، قال: (كه) فبعد نقل قول ابن إدريس قال: ولا بأس بهذا القول.

(٤) القواعد ج ٢ في دية الأطراف ص ٣٢٤ س ٦ قال: وكذا (أي يجب التقرير) لو حلق شعر العانة منها، أو من الحرة أو قلعهما بحيث لا ينبت فزادت القيمة فلا شيء، ولا في الحرة.

وفي الحاجبين خمسمائة دينار، وفي كل واحد مائتان وخمسون، وفي بعضه بحسابه.

وفي العينين الدية، وفي كل واحدة نصف الدية.

وفي الأجناف

الدية، قال في المبسوط: وفي كل واحد ربع الدية، وفي الخلاف: في الأعلى الثلثان وفي الأسفل الثلث. وفي النهاية: في الأعلى ثلث الدية، وفي الأسفل النصف، وعليه الأكثر.

ثلثه فثلثه، وعلى هذا القياس، أما لو نبت فإنه لا يعتبر نسبة أرشه إلى أرش الجميع، بل ينظر في قدر النقص بهذه الجناية، ويؤخذ بنسبة من الدية أما اللحية، فإن قلنا ثبوت ثلث الدية فيها مع الإنبات، فيحتمل وجوب نسبة الذهاب إلى الباقي ويؤخذ بحسابه من الثلث، لأنه تقدير شرعي، فإن كان الذهاب ثلث اللحية، وجب التسع، ويحتمل الأرش، لعدم النص واختصاص الحكم بموضع الورود. قال طاب ثراه: وفي الأجناف الدية، قال في المبسوط: وفي كل واحد ربع الدية، وفي الخلاف: في الأعلى الثلثان وفي الأسفل الثلث، وفي النهاية: في الأعلى ثلث الدية وفي الأسفل النصف، وعليه الأكثر.

أقول: في الأجناف إذا قلعت جميعا الدية قطعاً، وفي تقدير كل واحد مع الانفراد، اضطراب وانحصرت أقوال الأصحاب فيه في ثلاثة.

(أ) في كل واحد الربع قاله الشيخ في المبسوط (١) واختاره المصنف (٢) والعلامة (٣).

-
- (١) المبسوط ج ٧ (دية الأجناف) ص ١٣٠ س ١٦ قال: وفي كل واحدة منهما مائتان وخمسون ديناراً.
(٢) لاحظ عبارة النافع والشرائع فقد اقتصر على نقل فتاوى الشيخ في المبسوط والخلاف والنهاية.
(٣) الإرشاد ج ٢ في دية الأطراف ص ٢٣٧ س ١ قال: وفي الأجناف الدية، وفي كل واحد الربع على رأي.

(ب) في الأعلى الثلثان وفي الأسفل الثلث، قاله الشيخ في الخلاف (١) واختاره ابن إدريس (٢).
(ج) في الأعلى الثلث، وفي الأسفل النصف، قاله الشيخان في النهاية (٣) والمقنعة (٤) وسلار (٥) والتقي (٦) وابن حمزة (٧) وأبو علي (٨) وتنقص على هذا التقدير سدس الدية.
احتج الأولون بما رواه هشام بن سالم في الصحيح، قال: كلما كان في الإنسان منه اثنان ففيهما الدية، وفي أحدهما نصف الدية، وما كان واحدا ففيه الدية (٩).

- (١) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٢٤ قال: في الأسفل منها ثلث ديتها وفي العليا ثلثا ديتها.
(٢) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٠ س ٢٦ قال بعد نقل كلام الشيخ في المبسوط والخلاف: هذا آخر كلامه في مبسوطه وخيرته في مسائل خلافه وهو الأظهر الأصح، لأنه تقتضيه الأدلة ويحكم بصحته أصول المذهب.
(٣) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٤ قال: وفي شفر العين إلا على ثلث دية العين، وفي الأسفل نصف دية العين.
(٤) المقنعة باب دية الأعضاء والجوارح ص ١١٨ س ٣٧ قال: وفي شفر العين الأعلى، ثلث دية العين، وفي الأسفل نصف دية العين.
(٥) المراسم، ذكر أحكام الجناية على ما هو دون النفس ص ٢٤٥ س ٣ قال: ففي شفر العين الأعلى ثلث دية العين وفي الأسفل نصف الخ.
(٦) الكافي، الديات ص ٣٩٦ س ١٧ قال: وفي شفر العين إلا على ثلث دية العين وفي الأسفل نصف ديتها.
(٧) الوسيلة أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٧ س ٨ قال: وفي الحفن الأعلى ثلث ديتها وفي الأسفل نصف الدية.
(٨) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٠ س ٢ قال: وقال ابن الجنيد: وإن شتر الحفن الأعلى كان فيه ثلث دية العين الخ.
(٩) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٣٠) باب ما يجب فيه الدية ونصف الدية ص ١٠٠ الحديث ١٣.

وفي عين الأعور الصحيحة الدية الكاملة إذا كان العور خلقة، أو ذهبت بشئ من قبل الله، وفي خسف العوراء روايتان، أشهرهما ثلث الدية.

احتج الشيخ على قوله في الخلاف: بإجماع الفرقة وأخبارهم (١). واحتج على فتوى النهاية بما رواه عن سهل بن زياد، عن الحسن بن ظريف، عن أبيه ظريف بن ناصح، قال: حدثني رجل يقال له: عبد الله بن أيوب، قال: حدثني أبو عمرو المتطبب قال: عرضته على أبي عبد الله عليه السلام قال: أفتى أمير المؤمنين عليه السلام، فكتب الناس فتياه، وكتب به أمير المؤمنين عليه السلام إلى أمراءه ورؤوس أجناده فمما كان فيه: إن أصيب شفر العين الأعلى فشتت (٢) فديته ثلث دية العين مائة دينار وستة وستون دينارا، وإن أصيب شفر العين الأسفل فشتت فديته نصف دية العين مائة دينار وخمسون دينارا، وإن أصيب الحاجب فذهب شعره كله فديته نصف دية العين مائتا دينار وخمسون دينارا، فما أصيب منه فعلى حساب ذلك (٣).

واعلم أن هذا النقص إنما يحصل على تقدير وقوعها من اثنين، أو من واحد بعد دفع أرش الجناية الأولى، أما لو كانت الجناية الثانية قبل دفع ما وجب عليه بالسابقة، فإنه يجب عليه دية كاملة إجماعا.

قال طاب ثراه: وفي عين الأعور الصحيحة الدية الكاملة، إذا كان العور خلقة، أو ذهبت بشئ من قبل الله، وفي خسف العوراء روايتان، أشهرهما ثلث الدية. أقول: العين العوراء إذا كانت قائمة وخسفت بالجناية، ففيها ثلث الدية، قاله

-
- (١) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٢٤ قال: دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم.
(٢) الشتر القطع وفعله كضرب، والشتر انقلاب في جفن العين الأسفل (مجمع البحرين لغة شتر).
(٣) الكافي ج ٧ باب الخلقة التي تقسم عليها الدية (باب آخر) ص ٣٣٠ قطعة من حديث ٢.

الشيخ في الكتب الثلاثة (١) (٢) (٣) وبنحوه قال الصدوق (٤) والتقي (٥) وابن حمزة (٦) وأبو علي (٧) واختاره المصنف (٨) والعلامة (٩). وقال المفيد: ومن كانت عينه ذاهبة وهي قائمة غير محسوفة، فلطمه إنسان فانخسفت بذلك، أو كانت مفتوحة فانطبقت، أو كان سوادها باقيا فذهب، فعليه ربع دية العين الصحيحة لذهابه بحمالها (١٠) وتبعه سلار (١١). احتج الشيخ بما رواه بريد بن معاوية عن أبي جعفر عليه السلام قال: في لسان الأخرس وعين الأعمى وذكر الخصي وأنثيه ثلث الدية (١٢)

- (١) النهاية، باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٦ س ٢ قال: وفي العين القائمة إذا خسف بها ثلث ديتها صحيحة.
- (٢) المبسوط ج ٧ كتاب الديات ص ١٥٢ س ١٩ قال: كل عضو فيه مقدر إلى قوله: كالعين القائمة، وهي التي في صورة البصيرة إلى قوله: وعندنا يجب في جميع ذلك ثلث دية العضو.
- (٣) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٧١ قال: العين القائمة إلى قوله: كل هذا وما في معناه يجب فيه ثلث دية صحيحة.
- (٤) لم نعثر عليه.
- (٥) الكافي، الديات ص ٣٩٦ س ١٨ قال: وفي خسف العين الواقعة العمياء ثلث ديتها.
- (٦) الوسيلة في أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٦ س ١٨ قال: ودية العمياء قائمة إذا قلعتها، أو خسف بها ثلث دية الصحيحة.
- (٧) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥١ س ٢٤ قال بعد نقل قول الشيخ في النهاية: ونحوه قال الصدوق في المقنع وابن الجنيد إلى أن قال: والأولى عندي: أن في القلع والخسف ثلث ديتها.
- (٨) مر أنفا تحت رقم ٧.
- (٩) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: أشهرهما ثلث الدية.
- (١٠) المقنعة باب دية عين الأعور ص ١١٩ س ٣٣ قال: ومن كانت عينه ذاهبة.
- (١١) المراسم ذكر أحكام الجنابة على ما هو دون النفس ص ٢٤٤ س ٩ قال: وأما من لا يبصر شيئا إلى قوله: ففيها ربع دية العينين الصحيحتين.
- (١٢) الكافي ج ٧ باب دية عين الأعمى ويد الأشل ولسان الأخرس وعين الأعور ص ٣١٨. الحديث ٦.

ومثلها صحيحة أبي بصير عن الباقر عليه السلام قال: سأله بعض آل زرارة عن رجل قطع لسان رجل أخرس فقال: إن كان ولدته أمه وهو أخرس فعليه ثلث الدية، وإن كان لسانه ذهب به وجع أو آفة بعد ما كان يتكلم فإن على الذي قطع لسانه ثلث دية لسانه، قال: وكذلك القضاء في العينين والجوارح، قال: هكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلام (١).

احتج المفيد بما رواه عبد الله بن أبي جعفر عن أبي عبد الله عليه السلام (أنه قال: في العين العوراء تكون قائمة فتخسف، فقال: قضى فيها علي بن أبي طالب عليه السلام نصف الدية في العين الصحيحة (٢).

ومثلها رواية عبد الله بن سليمان عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل فقأ عين رجل ذاهبة، وهي قائمة قال: عليه ربع دية العين (٣).
والروايتان الأولتان أصح طريقاً، فتعين المصير إليهما.

(تذنيب)

فرق التقي بين خسف العوراء، وذهاب السواد، فقال في خسف العين الواقفة العمياء ثلث ديتها، وفي طبق المفتوحة، أو ذهاب سوادها مع تقدم العمى ربع

(١) الكافي ج ٧ باب دية عين الأعمى ويد الأشل ولسان الأخرس وعين الأعور ص ٣١٨ الحديث ٧.

(٢) الكافي ج ٧ باب دية عين الأعمى ويد الأشل ولسان الأخرس وعين الأعور ص ٣١٨ الحديث ٥.

(٣) الكافي ج ٧ باب دية عين الأعمى ويد الأشل ولسان الأخرس وعين الأعور ص ٣١٨ الحديث ٨.

ديتها (١) وسوى المفيد بينهما (٢).

(تهذيب)

فيه فصلان:

(الأول) في صحيحة الأعور، ولا يخلو إما أن يكون جانبا أو مجنيا عليه، فإن كان جانبا أخذت بعين الصحيح ولا رد له إجماعا وإن عمي، لأن الحق أعماه، ولقوله تعالى: (والعين بالعين) (٣).

وإن كان مجنيا عليه، فإن كان العور خلقة، أو ذهب بآفة من قبل الله كان فيها الدية إجماعا، وإن اختار القصاص اقتص له بوحدة قطعا، وهل يؤخذ له نصف الدية؟ قال ابن إدريس: لا، لقوله تعالى: (والعين بالعين) ولم يقل: العين بالعين ونصف الدية، والأصل براءة الذمة ومن شغلها فعليه الدلالة (٤) وبه قال المفيد (٥) وابن حمزة (٦).

وقال في الخلاف: يتخير بين أن يقتص من إحدى عينيه، أو يأخذ تمام دية

(١) الكافي، الديات ص ٣٩٦ س ١٨ قال: وفي خسف العين الواقعة العمياء ثلث ديتها، وفي طبق المفتوحة إلى قوله: ربع ديتها.

(٢) المقنعة باب دية عين الأعور ص ١١٩ س ٣٣ قال: ومن كانت عينه ذاهبة، أو كانت مفتوحة إلى قوله: فعليه ربع دية العين.

(٣) المائة / ٤٥.

(٤) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣١ س ١٥ قال: وهو الذي تقتضيه الأدلة ويحكم بصحة التنزيل، لأن الله قال الخ.

(٥) المقنعة باب دية عين الأعور، ص ١٢٠ س ٤ قال: وإذا قلع صحيح عينه الباقية الخ.

(٦) الوسيلة أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٦ س ٢١ قال: فإن سمل صحيح العينين صحيحة الأعور إلى قوله: وبين أن يسمل إحدى عينيه ويأخذ نصف الدية الخ لا يخفى أنه على خلاف المقصود أدل.

كاملة ألف دينار (١) ولم يتعرض للأخذ مع القصاص.
وقال الشيخ في النهاية والمبسوط: له أخذ نصف الدية مع القصاص (٢) (٣) ورواه
الصدوق في المقنع (٤) واختاره العلامة (٥) لأن دية عينه ألف دينار، فلا يؤخذ
عوضها ما قيمته النصف إلا بعد رد التفاوت تحفظاً من الظلم.
ولما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين
عليه السلام في رجل أعور أصيبت عينه الصحيحة ففقت، أن تفقأ إحدى عيني
صاحبه ويعقل له نصف الدية، وإن شاء أخذ دية كاملة ويعفى عن عين
صاحبه (٦).

هذا إذا كان العور خلقة، وإن ذهبت في قصاص، أو استحق ديتها وإن لم
يأخذها، كانت كواحدة الصحيح إجماعاً في جميع ما تقدم.
(الفصل الثاني) في العوراء من الأعور، وفيها ثلث الدية عند الشيخ (٧) والرابع

-
- (١) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ٥٧ قال: كان بالخيار بين أن يقتص من إحدى عينيه،
أو يأخذ تمام دية كاملة.
(٢) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٥ س ٢٠ قال: فإن قلعت عينه كان مخيراً إلى قوله:
ويأخذ نصف الدية.
(٣) المبسوط ح ٧ كتاب الديات ص ١٤٦ قال: وفي عين الأعور إلى قوله: أو يأخذ إحدى عيني
الجاني ونصف الدية.
(٤) المقنع باب الديات ص ١٨٣ س ٢٢ قال: وقضى أبو جعفر عليه السلام في عين الأعور الخ.
(٥) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥١ س ١٨ قال بعد نقل قوله الشيخ: وقول الشيخ لا بأس
به الخ.
(٦) الكافي ج ٧ باب دية عين الأعمى ويد الأشل.. ص ٣١٧ الحديث ١.
(٧) المبسوط ج ٧ كتاب الديات ص ١٥٢ س ١٩ قال: أو لم يكن فيه منفعة إلى قوله: وهي التي في
صورة البصيرة غير أنه لا يضربها إلى قوله: وعندنا يجب في جميع ذلك ثلث دية العضو.

عند المفيد (١) ولا فرق بين كون العوراء خلقة، أو بجناية جان لأنه عضو أشل، وإنما التفصيل في صحيحته.

وفصل ابن إدريس هنا وقال: إن كان العور خلقة فدية كاملة، أي للعين، وهو خمسمائة دينار بلا خلاف بين أصحابنا، وإن كان العور بجناية كان فيها ثلث الدية، قال: وهو اختيار شيخنا في مبسوطه ومسائل خلافه، وذهب في نهايته إلى أن فيها نصف الدية، والأول الذي اخترناه هو الأظهر الذي يقتضيه أصول مذهبنا، ولأن الأصل براءة الذمة مما زاد على الثلث، فمن ادعى زيادة عليه يحتاج إلى دليل، ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا إجماع، ولا يرجع في مثل ذلك إلى أخبار الآحاد (٢).

قال المصنف رضي الله عنه في الشرائع: (ووهم هنا وأهم فتوق زلله) (٣). إشارة إلى هذا الفاضل قدس الله روحه، وحينئذ يحتاج إلى إيراد لفظ النهاية لبيان زلل هذا الواهم، وتوضيحه بالعبارة الجلية. فنقول: قال الشيخ في النهاية: وفي العين العوراء الدية كاملة إذا كانت خلقة، أو قد ذهبت بأفة من جهة الله سبحانه، فإن كانت قد ذهبت وأخذ ديتها، أو استحق الدية وإن لم يأخذها كان فيها نصف القيمة (٤).

-
- (١) المقنعة باب دية عين الأعور ص ١١٩ س ٣٢ قال: ومن كانت عينه ذاهبة وهي قائمة إلى قوله: فعليه ربع دية العين الصحيحة.
- (٢) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣١ س ٩ قال: وفي العين العوراء الدية كاملة إلى قوله: ولا يرجع بمثل ذلك إلى أخبار الآحاد.
- (٣) الشرائع في الجناية على الأطراف، الثاني: العينان قال: أما العوراء إلى قوله: ووهم هنا وأهم فتوق زلله.
- (٤) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٥ س ١٦ قال: وفي العين العوراء الخ.

فهذه عبارة الشيخ في النهاية، فابن إدريس فهم كلام الشيخ أن مراده بالعوراء، العين المؤوفة التي ذهب ضوئها، وليس ذلك مقصود الشيخ، بل إنما قصد الصحيحة، كما تضمنه خبر العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام في حديث، إلى أن قال: وفي لسانه الدية تامة، وأذنيه الدية تامة، والرجلان بتلك المنزلة، والعينان بتلك المنزلة، والعين العوراء الدية تامة، والإصبع من اليد والرجل فعشر الدية (١).

وإنما أطلق عليها اسم العوراء وإن كانت صحيحة، تجوزا واتساعا في اللغة حيث لا أخت لها من جنسها.

وفي الحديث: أن أبا لهب اعترض على النبي صلى الله عليه وآله عند إظهاره الدعوة، فقال له أبو طالب: يا أعور، وما أنت وهذا. قال ابن الأعرابي: ولم يكن أبو لهب أعور، وإنما العرب تقول للذي ليس له أخ من أبيه وأمه أعور (٢).

فالشيخ استعمل ذلك اتساعا وتبعاً للفظ الرواية. فالزلل من وجوه.

(أ) أنه أوجب فيها النصف على تقدير كون عورها حلقة، وهو مناف للأدلة: إذ العضو الأشل ديته ثلث دية الصحيح، ولا فرق في كون الشلل حلقة أو بأفة. روى محمد بن يعقوب عن الحكم بن عيينة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن أصابع اليدين، إلى أن قال: وكلما كان من شلل فهو على الثلث من دية

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء ص ٢٤٧ الحديث ١٠.
(٢) لسان العرب ج ٤ ص ٦١٥ في لغة (عور) قال: وفي الحديث لما اعترض أبو لهب على النبي صلى الله عليه وآله الخ وفي النهاية لابن الأثير ج ٣ ص ٣١٩ س ١٢ قال: وفيه لما اعترض أبو لهب الخ.

وفي الأنف: الدية، وكذا لو قطع ما رنه (١) ففسد، ولو جبر على غير

الصحاح (٢) وعليه عمل الأصحاب (٣).

(ب) عدم الفهم لكلام الشيخ.

(ج) النظر في نقله عن المبسوط والخلاف، وأنه موافق لما قاله، وليس في الكتابين ما يدل على موافقته ولنورد عبارتهما، فنقول:

قال في الخلاف: إذا قلع عين أعور ومن ذهب عينه بأفة من الله تعالى كان بالخيار بين أن يقتص من إحدى عينيه، أو يأخذ تمام دية كاملة ألف دينار، فإن كانت قلعت وأخذ ديتها، أو استحقت ديتها وإن لم يأخذها، فليس له إلا نصف الدية (٤).

وقال في المبسوط: في عين الأعور إذا كانت حلقة، الدية كاملة، أو يأخذ إحدى عيني الجاني، ونصف الدية، وإن كانت قلعت وأخذ منه ديتها، أو اقتص منها كان فيها نصف الدية (٥).

فهذا ما ذكره الشيخ في الكتابين، ولسنا نرى فيه ما يساعده، بل هو مؤكد لمذهب النهاية، فإن عبارة المبسوط بعينها مضمون النهاية، وكذلك الخلاف، غير أنه لم يتعرض فيه للرد مع القصاص، فنسأل الله السداد والعصمة من الخلل في الإيراد.

(١) المارن قسبة الأنف، وهو ما لان، من قولهم: مرن الشيء يمرن مرونا إذا لأن (مجمع البحرين لغة مرن).

(٢) الكافي ج ٧ باب الحلقة التي تقسم عليه الدية.. ص ٣٣٠ قطعة من حديث ٢.

(٣) لاحظ المبسوط ج ٧ ص ١٥٣ س ١ والسرائر ص ٤٣٥ س ١٦ والمقنعة ١١٩ س ٣٢ إلى غير ذلك مما يظهر للمتتبع.

(٤) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ٥٧ قال: إذا قلع عين أعور الخ.

(٥) المبسوط ج ٧ كتاب الديات ص ١٤٦ س ١٤ قال: في عين الأعور إذا كان حلقة الدية كاملة.

عيب فمائة دينار، وفي شلله ثلثا ديته. وفي الحاجز نصف الدية،
وفي أحد

المنخرين (١) نصف الدية، وفي رواية ثلث الدية. وفي الأذنين: الدية،
وفي كل واحد نصف الدية، وفي بعضها بحساب ديتها وفي شحمتها ثلث
ديتها، وفي حرم الشحمة ثلث ديتها.

قال طاب ثراه: وفي أحد المنخرين نصف الدية، وفي رواية ثلث الدية.
أقول: للأصحاب هنا ثلاثة أقوال.

(أ) نصف الدية، لأن للأنف منخران وفيه الدية، فيقسم عليهما، ولأنه أذهب
نصف المنفعة ونصف الجمال، قاله الشيخ في المبسوط (٢) وابن إدريس (٣).
(ب) ثلث الدية، لأن هناك حاجزا ومنخرين.
ولرواية غياث عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام
في كل جانب من الأنف ثلث دية الأنف (٤).
ومثلها رواية العرزمي عن الصادق عن الباقر عليهما السلام (٥) واختاره
أبو علي (٦) والمصنف (٧) واستحسنه العلامة في المختلف (٨).

(١) المنخر كمجلس، وكسر الميم للاتباع كمتن لغة، والمنخران ثقباً الأنف (مجمع البحرين لغة
نخر).

(٢) المبسوط ج ٧ دية الأنف ص ١٣١ س ٩ قال: فإن قطع إحدى المنخرين إلى قوله: وقال بعضهم:
نصف الدية وهو مذهبننا.

(٣) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٥ س ٨ قال: فإن قطع أحد المنخرين ففيه نصف الدية.

(٤) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦١ قطعة من حديث ٦٧.

(٥) التهذيب ج ١٠ (٢٣) باب دية عين الأعور ولسان الأخرس.. ص ٢٧٥ قطعة من حديث ١٩.

(٦) المختلف ج ٢ في اللواحق ص ٢٦٧ س ١٢ قال: وقال ابن الجنيد: إلى قوله: وفي كل واحدة من
جانب الأنف ثلث دية الأنف.

(٧) لاحظ عبارة النافع.

(٨) المختلف ج ٢ في اللواحق ص ٢٦٧ س ١٤ قال: وقول ابن الجنيد حسن.

وفي الشفتين الدية، وفي تقدير دية كل واحدة خلاف: قال في المبسوط: في العليا الثلث، وفي السفلى الثلثان، واختاره المفيد. وقال في الخلاف: في العليا أربعمائة دينار. وفي السفلى ستمائة، وكذا في النهاية، وبه رواية فيها ضعف، وقال ابن بابويه: في العليا نصف الدية، وفي السفلى الثلثان. وقال ابن أبي عقيل: في كل واحدة نصف الدية، وهو قوي وفي قطع بعضها بحساب ديتها.

وقال في التحرير: وفي غياث ضعف غير أن مضمونها جيد، لأن المارن يشتمل على ثلاثة أشياء من جنس، فتوزعت الدية عليها أثلاثا (١).
(ج) الربع: وهو قول التقي (٢) وابن زهرة (٣) والكيديري (٤). ولعل نظرهم إلى اشتغال الأنف على أربعة: المنخرين، والحاجز، والروثة.
قال طاب ثراه: وفي الشفتين الدية، وفي تقدير كل واحدة خلاف إلى آخره.
أقول: وفي الشفتين الدية إجماعا وكذا لو قطع الواحد إحداهما ثم قطع الأخرى قبل أداء الدية السابقة.
وفي تقدير كل واحدة على الانفراد خلاف كالأجفان، والأقوال هنا أربعة.
(أ) التسوية بينهما، ففي كل واحدة نصف الدية، قاله الحسن (٥) وهو ظاهر

-
- (١) التحرير ج ٢ كتاب الديات (فيما دون النفس) ص ٢٦٩ س ٢٧ قال: وفي غياث ضعف الخ.
(٢) الكافي، الديات، ص ٣٧٩ س ١٢ قال: وفي إحدى المنخرين ربع الدية.
(٣) الغنية (في الجوامع الفقهية) في الجنايات والديات ص ٦٢١ س ٢١ قال: وفي إحدى المنخرين الربع منها.
(٤) إصباح الشيعة للكيديري كتاب الديات ص ٢٩٢ س ١٨ قال: وفي إحدى المنخرين ربعها.
(٥) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٢ س ٩ قال: فقال ابن أبي عقيل: إنهما بالسوية في كل واحدة نصف الدية.

العلامة في التحرير (١) واستحسنه في القواعد (٢) وقواه المصنف (٣).
(ب) ثلث الدية في العليا وفي السفلى الثلثان قاله المفيد (٤) والشيخ في
المبسوط (٥) وسلار (٦) والتقي (٧).
(ج) في العليا النصف، وفي السفلى الثلثان، قاله أبو علي (٨) ونقله المصنف في
الشرائع عن ابن بابويه (٩) وهو منقول عن ظريف بن ناصح (١٠) (١١) قال المصنف:
وهو نادر (١٢) وفيه مع ندرته زيادة لا وجه لها.

- (١) التحرير ج ٢ كتاب الديات، دية الشفتين، ص ٢٧٢ س ٩ قال: وأجود ما بلغنا من الأحاديث ما أفتى به ابن أبي عقيل.
(٢) القواعد ج ٢ (المطلب الخامس الشفتان) ص ٣٢٥ س ١١ قال: وقيل بالسوية، وهو حسن.
(٣) لاحظ عبارة النافع حيث يقول بعد نقل قول ابن عقيل: وهو قوي.
(٤) المقنعة باب دية الأعضاء والجوارح ص ١١٨ س ٣٥ قال: وفي الشفة العليا ثلث الدية وفي الشفة السفلى ثلثا الدية.
(٥) المبسوط ج ٧ ص ١٣٢ دية الشفتين س ١٣ قال: وفي السفلى عندنا ثلثا الدية وفي العليا ثلث الدية.
(٦) المراسم، ذكر أحكام الجناية على ما هو دون النفس ص ٢٤٤ س ١٣ قال: في الشفة السفلى ثلثي الدية وفي العليا الثلث.
(٧) الكافي، الديات ص ٣٩٨ س ١ قال: وفي العليا منهما ثلث الدية، وفي السفلى ثلثا الدية.
(٨) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء، ص ٢٥٢ س ٩ قال: وقال ابن الجنيد: وإذا استوصلت العليا ففيها نصف الدية وفي السفلى ثلث الدية.
(٩) الشرائع (الشفتان) قال: وقال ابن بابويه: وهو مأثور عن طريف أيضا، في العليا نصف الدية وفي السفلى الثلثان، وهو نادر.
(١٠) مر آنفا تحت رقم ٩.
(١١) مر آنفا تحت رقم ٩.
(١٢) ظريف بن ناصح بياح الأكفان، بالظاء المعجمة والراء المهملة والياء المثناة والفاء وزان أمير، من أصحاب الباقر عليه السلام، وله كتاب الديات، أصله كوفي نشأ ببغداد، وكان ثقة في حديثه صدوقا (تلخيص من تنقيح المقال للمامقاني).

(د) في العليا خمسا الدية، وفي السفلى ثلاثة أحماسها قاله الشيخ في النهاية (١) والخلاف (٢) وتبعه القاضي (٣) وابن حمزة (٤) وهو مذهب الصدوق في كتابه (٥) واختاره العلامة في المختلف (٦).
احتج الحسن بوجوه.

(أ) ما رواه الحسين بن سعيد، عن محمد بن خالد، عن ابن أبي عمير، عن هشام ابن سالم قال: كلما كان في الإنسان منه اثنان ففيهما الدية، وفي أحدهما نصف الدية، وما كان واحدا ففيه الدية (٧).

وهي مقطوعة، لكن رجالها معتمدون، قال في التحرير: وإن لم يسندها إلى إمام إلا أن هشاما ثقة، فالظاهر أنه سمعها من الإمام عليه السلام (٨) وفي المختلف رواها في الصحيح (٩).

(ب) روى زرعة عن سماعة عن الصادق عليه السلام قال: الشفتان العليا والسفلى سواء في الدية (١٠).

(١) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٦ س ١٩ قال: في العليا منهما أربعمئة دينار، وفي السفلى منهما ستمائة دينار.

(٢) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٣٠ قال: في السفلى ستمائة وفي العليا أربعمئة دينار.

(٣) لم أظفر عليه في المهذب ولعله في كتابه الكامل.

(٤) الوسيلة في بيان أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٣ س ٩ قال: فإن في الشفة السفلى ثلاثة أحماس الدية وفي العليا خمساها.

(٥) المقنع، باب الديات ص ١٨٠ س ١٥ قال: ستة آلاف للسفلى وأربعة آلاف للعليا.

(٦) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٢ س ٢١ قال: والوجه ما قاله الشيخ في النهاية.

(٧) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٨ الحديث ٥٣.

(٨) التحرير ج ٢، أحكام ديات الأطراف ص ٢٧٢ س ٥ قال: وإن لم يسندها إلى الإمام الخ.

(٩) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٠ س ٧ قال: لما رواه هشام بن سالم في الصحيح.

(١٠) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٤٦ قطعة من حديث ٨.

وفي اللسان الصحيح: الدية الكاملة، وإن قطع بعضه اعتبر بحروف المعجم، وهي ثمانية وعشرون حرفاً. وفي رواية: تسعة وعشرون حرفاً، وهي مطروحة.

(ج) روى عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق عليه السلام قال: ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية (١).

احتج المفيد بوجوه:

(أ) كثرة منفعتها، فإنها تمسك الطعام والشراب.

(ب) زيادة الشين في إذهابها، فتزداد ديتها عملاً بالمناسبة.

(ج) قال: وبذلك ثبت الآثار عن أئمة الهدى عليهم السلام (٢).

احتج أبو علي: بأن السفلى تمسك الطعام والشراب وترد اللعاب فتزداد ديتها عملاً بالمناسبة (٣).

احتج الشيخ بما رواه الحسن بن محبوب، عن أبي جميلة، عن أبان بن تغلب، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: في السفلى ستة آلاف، وفي العليا أربعة آلاف، لأن السفلى تمسك الماء (٤).

قال طاب ثراه: وفي رواية تسعة وعشرون حرفاً، وهي مطروحة.

أقول: في لسان الصحيح الدية، ولو قطع بعضه اعتبر بحروف المعجم، وهي حروف التهجي، فما نقص أخذ بحسابه من الدية، وتبسط الدية عليها بسطاً

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٠ قطعة من حديث ٢٢.
(٢) المقنعة باب دية الأعضاء والجوارح ص ١١٨ س ٣٦ قال: لأنها تمسك الطعام والشراب، وشينها أقبح من شين العليا الخ.
(٣) المختلف ج ٢ في دية الأعضاء والجوارح ص ٢٥٢ س ٩ قال: وقال ابن الجنيد إلى قوله: وإنما فضلت السفلى الخ.
(٤) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٤٦ الحديث ٧.

متساويا، اللسانية والحلقية، لا تختلف في مقاديرها. وهي ثمانية وعشرون حرفا في المشهور بين الأصحاب (١). ويؤيده رواية النوفلي عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل ضرب فذهب بعض كلامه وبقي البعض، فجعل ديته على حروف المعجم، ثم قال: تكلم بالمعجم، فما نقص من كلامه فبحساب ذلك، والمعجم ثمانية وعشرون حرفا، فجعل الدية ثمانية وعشرون جزءا فما نقص عن ذلك كلامه فبحساب ذلك (٢).

والرواية المشار إليها بالأطراح، هي ما رواه حماد بن عيسى، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا ضرب الرجل على رأسه، فثقل لسانه، عرضت عليه حروف المعجم، فما لم يفصح به منها، يؤدي إليه بقدر ذلك من المعجم، يقام أصل الدية على المعجم كله، ثم تعطى بحساب ما لم يفصح به منها، وهي تسعة وعشرون حرفا (٣).

فرع
لو قطع ربع لسانه فذهب نصف الحروف، أو بالعكس، قال المصنف:
الاعتبار بالحروف لا باللسان (٤) فتوجد في الفرض الأول نصف الدية، وفي الثاني

-
- (١) لاحظ المقنعة ص ١١٩ س ١٤ والنهية ص ٧٦٧ س ٤ والشرائع في الجناية على الأطراف، السادس اللسان إلى غير ذلك مما يظهر للمتتبع.
(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦٣ الحديث ٧٥.
(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦٣ الحديث ٧٣.
(٤) الشرائع، في الجناية على الأطراف، اللسان قال: ولا اعتبار بقدر المقطوع من الصحيح، بل الاعتبار بما يذهب من الحروف.

ربعها، وهو ظاهر الأكثر، وصرح به ابن إدريس (١) وقال في المبسوط: يؤخذ بأكثر الأمرين، وهو نصف الدية في الحالتين (٢) وهو ظاهر التقي حيث قال: وفي ذهاب النطق الدية كاملة، وفي بعضه بحساب حروف المعجم، يلزم الجاني من أقساط الدية بعدد ما يختل النطق به منها، وفي اللسان الدية كاملة، وفي بعضه بحساب ذلك يقاس بالميل (٣) واختاره العلامة (٤) لأن كل واحد من اللسان والكلام مضمون بالدية منفردا، فإذا انفرد نصفه بالذهاب وجب النصف وإن لم يذهب من الآخر شيء، ولا امتناع في تداخلهما مع الاتفاق، كما تداخل الأهداب مع الأجفان، وذهاب الجماع مع قطع القضيب.

ويؤيد هذا الاعتبار صحاح الأخبار المتضمنة لوجوب الدية بفقدان الكلام من غير تعرض للسان.

روى الحلبي في الصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا ضرب الرجل على رأسه فثقل لسانه عرض عليه حروف المعجم فما لم يفصح به منها كانت له الدية بالقصاص من ذلك (٥).

ومثلها رواية الحسن بن محبوب، عن أبي أيوب، عن سليمان بن خالد، عن أبي عبد الله عليه السلام قال في رجل ضرب رجلا على رأسه فثقل لسانه: يعرض عليه

-
- (١) السرائر، باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٢ س ٦ قال: فإذا قطع نصف اللسان فذهب ربع الكلام، فعليه ربع الدية.
 - (٢) المبسوط ج ٧ (دية اللسان) ص ١٣٤ س ١٧ قال: فإذا قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام، أو نصف اللسان فذهب ربع الكلام كان فيه نصف الدية بلا خلاف الخ.
 - (٣) الكافي، الديات ص ٣٩٧ س ١٦ قال: وفي ذهاب النطق إلى قوله: يقاس بالميل.
 - (٤) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٣ س ٦ قال: والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط وهو الظاهر من كلام أبي الصلاح.
 - (٥) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦٢ الحديث ٧١.

حروف المعجم كلها، ثم يعطى الدية بحصته ما لم يفصح به منها (١).
وفي معناها روايات أخر تتضمن اعتبار الكلام مع قطع النظر عن اللسان (٢).
وروايات أخر، ونصوص الأصحاب: أن في اللسان الدية.
فمن ذلك ما روى، الشيخ عن زرعة، عن سماعة، عن أبي عبد الله عليه السلام في
الرجل الواحدة نصف الدية، وفي الأذن نصف الدية إذا قطعها من أصلها، وإذا
قطع طرفها ففيها قيمة عدل، وفي الأنف إذا قطع الدية كاملة، وفي اللسان إذا قطع الدية
(٣)

وروى العلاء بن الفضيل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: في أنف الرجل إذا
قطع من المارن فالدية كاملة، وذكر الرجل الدية تامة، ولسانه الدية تامة، وأذنيه الدية
تامة، والرجلان بتلك المنزلة، والعينان بتلك المنزلة، والعين العوراء الدية تامة،
والإصبع من اليد والرجل فعشر الدية، الحديث (٤).
ولأن فيه منفعة غير النطق، وهي جمع الطعام ودفعه من الثنايا إلى مطاحنه،
وهي الأضراس، ثم جمعه بعد طحنه من الأضراس وتلويثه بالرطوبة اللعابية اللزجة
ليسهل دفعه وجريانه في المرئ.

فإن قلت: لعل هذا غير مقصود في إيجاب الدية، وإنما المقصود الكلام، لوجود
هذه المنافع في لسان الأخرس وفيه ثلث الدية وفيما قطع منه بحسابه مساحة، فيجب
بفوات نصفه سدس الدية إجماعاً، مع أن الفئات على ما قررت نصف هذه المنافع،
ففي صورة ذهاب ربع الحروف ونصف اللسان ينبغي الاقتصار على الربع، لأنه أكثر
من السدس، فكيف يجب النصف، فأجابه دليل على أن لا عبرة باللسان بل بالنطق.

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦٣ الحديث ٧٤.
(٢) لاحظ التهذيب ج ١٠ ص ٢٦٢ الحديث ٧٢ و ٧٣ و ٧٥.
(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٤٧ الحديث ٩.
(٤) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٤٧ قطعة من حديث ١٠.

وفي لسان الأخرس ثلث ديته. وفي بعضه بحساب ديته.
ولو ادعى

ذهاب نطقه ففي رواية: يضرب لسانه بالأبرة فإن خرج الدم أسود
صدق.

وفي الأسنان الدية، وهي ثمانية وعشرون، منها المقاديم اثنا عشر، في
كل واحدة خمسون ديناراً، والمآخيز ستة عشر، في كل واحدة خمسة
وعشرون، ولا دية للزائد لو قلعت منضمة، ولها ثلث دية الأصلية لو
قلعت منفردة.

فالجواب من وجهين.

(أ) إن إيجاب ثلث الدية فيه دليل على اعتبار هذه المنافع، وجاز تقديرها في
نظر الشرع بالثلث لأنه لو كان المقصود الكلام فقط لم يجب الثلث، لعدم النطق،
بل غايته وجوب الحكومة.

(ب) إن لسان الأخرس إنما وجب فيه الثلث وإن كان مشتملاً على هذه
المنافع، لأنه عضو أشل، وفي المشلول الثلث وكلامنا في اللسان الصحيح، ووجود
هذه المنافع في لسان الأخرس مسلم، إلا أنها ناقصة لضعف قوة الأشل عن
الصحيح، وذلك محسوس.

قال طاب ثراه: ولو ادعى ذهاب نطقه، ففي رواية يضرب لسانه بالإبرة، فإن
خرج الدم أسود صدق.

أقول: الرواية إشارة إلى ما رواه الشيخ في التهذيب مرفوعاً إلى الأصبغ بن نباتة
قال: سئل أمير المؤمنين عليه السلام عن رجل ضرب رجلاً على هامته فادعى
المضروب أنه لا يبصر شيئاً وأنه لا يشم الرائحة وأنه قد ذهب لسانه؟ فقال: أمير
المؤمنين عليه السلام: إن صدق فله ثلاث ديات، فقيل: يا أمير المؤمنين كيف يعلم
أنه صادق؟! فقال: أما ما ادعاه أنه لا يشم الرائحة، فإنه يدنى منه الحراق، فإن كان

وفي اسوداد السن ثلثا الدية. وكذا روي في انصداعها ولم تسقط،
وفي الرواية ضعف، فالحكومة أشبه. وفي قلع السوداء ثلث الدية.

كما يقول، وإلا نحى رأسه ودمعت عيناه، وأما ما ادعاه في عينيه، فإنه يقابل بعينه عين
الشمس، فإن كان كاذبا لم يتمالك حتى يغمض عينيه، وإن كان صادقا بقيتا
مفتوحتين، وأما ما ادعاه من لسانه، فإنه يضرب لسانه بالإبرة، فإن خرج الدم أحمر
فقد كذب، وإن خرج الدم أسود فقد صدق (١).
وقال الشيخ في النهاية: يثبت حقه بالقسامة، ويستوفى (٢) واختاره المصنف (٣)
والعلامة (٤).

قال طاب ثراه: وفي اسوداد السن ثلثا الدية. وكذا روي في انصداعها ولم
تسقط، وفي الرواية ضعف فالحكومة أشبه.
أقول: البحث هنا يقع في فصلين.

(الأول) في الجناية عليها صحيحة، وفيها مسألتان.
(أ) أن تسود بالجناية عليها، وما ذا يجب فيها؟ قيل فيه قولان:
أحدهما: الثلثان قاله الشيخ في النهاية (٥) واختاره المصنف (٦)

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦٨ الحديث ٨٦.
(٢) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٧ س ٦ قال: وإذا كان لسانه صحيحا وادعى أنه
لا يفصح بشئ من الحروف كان عليه القسامة حسب ما قدمناه.
(٣) الشرائع، في الجناية على الأطراف، اللسان قال: ولو ادعى الصحيح ذهاب نطقه عند الجناية،
صدق مع القسامة.
(٤) القواعد ج ٢، المطلب السادس في اللسان ص ٣٢٦ س ٤ قال: ولو ادعى الصحيح ذهاب نطقه
عند الجناية صدق مع القسامة.
(٥) النهاية، باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٨ س ١ قال: وإذا ضربت السن لكنها اسودت،
ففيها ثلثا دية سقوطها.
(٦) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وفي اسوداد السن ثلثا الدية.

والعلامة (١).

والمستند صحيحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: السن إذا ضربت انتظر بها سنة، فإن وقعت أغرم الضارب خمسمائة درهم، وإن لم تقع واسودت أغرم ثلث ديته (٢).

والآخر: الحكومة، قاله في المبسوط (٣).

(ب) أن تتصدع بالجناية، أي يتخلخل وفي ديتها قولان.

أحدها: الثثان، قاله في النهاية (٤) واختاره العلامة في القواعد (٥) ولعله تشببه بالشلل، لنقصان الانتفاع بها وكونها في معرض السقوط.

وروى محمد بن يعقوب يرفعه إلى زهير بن ناصح قال: حدثني رجل يقال له: عبد الله بن أيوب، قال: حدثني أبو عمر المتطبب قال: عرضت على أبي عبد الله، قال: أفتي أمير المؤمنين عليه السلام، وكتب الناس فتياه، وكتب به أمير المؤمنين عليه السلام إلى أمراءه ورؤوس أجناده، فمما كان فيه إلى أن قال: فإن انصدعت ولم تسقط، فديتها خمسة وعشرون ديناراً (٦).

(١) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٤ س ١ قال: لنا أن في قلع السن دية موظفة وفي اسودادها ثلثي ذلك.

(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٥ الحديث ٤١.

(٣) المبسوط ج ٧، دية اللحيين ص ١٤١ س ١٥ قال: إذا ضرب سن الرجل فلم يتغير منها إلا لونها إلى قوله: ففيها حكومة.

(٤) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٨ س ١ قال: وإذا ضربت السن إلى قوله: أو انصدعت، ففيها ثلثا دية سقوطها.

(٥) القواعد ج ٢، المطلب السابع الأسنان ص ٣٢٧ س ٤ قال: ولو اسودت بالجناية ولم يسقط ففيها ثلثا ديتها وكذا لو انصدعت.

(٦) الكافي ج ٧ (باب آخر) ص ٣٣٣ س ١٥ قطعة يسيرة من حديث ٢ مع انضمام أحاديث آخر في أثناءه فلاحظ.

وفي طريقها ابن زياد (١) وقد تضمنت النصف ولم يقل به أحد.
وما أشار إليه المصنف بقوله: (وكذا روي في انصداعها) عطفًا على وجوب
الثنتين، فل نقف على سنده.
(الثاني) أن يجنى عليها مؤوفة، فإما مسودة، أو مصدوعة، فههنا مسألتان.
(الأولى) أن يقلعها مسودة، وفيها ثلاثة أقوال:
(أ) الحكومة، قاله الشيخ في المبسوط (٢) لأنها المتيقن، وما ورد من التقدير، في
رواية ضعيفة، لا تعارض أصالة البراءة.
(ب) ثلث الدية، قاله في الخلاف (٣) وتبعه القاضي في المهذب (٤) وابن
حمزة (٥) وابن إدريس (٦) واختاره المصنف (٧) والعلامة (٨) لأنها في معنى الأشل،

-
- (١) أي سهل بن زياد، واختلف أصحاب الرجال في توثيقه وتضعيفه، راجع تنقيح المقال ج ١
ص ٧٥ تحت رقم ٥٣٩٦.
(٢) المبسوط ج ٧ دية اللحين، ص ١٤٢ س ١ قال: فإن قلعها قلع بعد ذلك فعليه حكومة.
(٣) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ٤٦ قال: إذا قلعها قلع بعد اسودادها كان عليه ثلث
ديتها صحيحة.
(٤) المهذب ج ٢ كتاب الديات ص ٤٨٤ س ١٧ قال: وعليه ثلث دية السن الأصلي كما قدمناه،
وفي المختلف ج ٢ ص ٢٥٣ س ٣٩ قال: ولابن البراج قولان: ففي الكامل كقول الشيخ في النهاية، وفي
المهذب كقوله في الخلاف.
(٥) الوسيلة، أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٨ س ١٥ قال: وفي قلع السوداء والمنصدعة ثلث ديتها.
(٦) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٢ س ١٧ قال: وفي السن الأسود ثلث دية السن
الصحيحة.
(٧) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وفي قلع السوداء ثلث الدية.
(٨) القواعد ج ٢، المطلب السابع الأسنان ص ٣٢٧ س ٥ قال: ولو قلعها آخر سوداء ففيها الثلث.

وقال الباقر عليه السلام: وما كان من شلل فهو على الثلث (١).
ولرواية العرزمي عن أبيه، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: في السن السوداء
ثلث ديتها (٢).

(ج) ربع دية السن قاله في النهاية (٣) وتبعه القاضي في الكامل (٤).
ومستنده رواية عجلان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: في دية السن السوداء
ربع دية السن (٥).

وفي طريقها: درست بن أبي منصور، وهو واقفي، وابن بكير وابن فضال، وهما
فطحيان.

ويلزم على هذا نقصان ديتها عن إتلافها بالجناية دفعة، فيلزم أن تكون جناية
واحدة في محل واحد أزيد من جنايتين، وهو مستبعد.
ويمكن أن يجاب عنه: بأنه ربما كان النقص عند تفرق الجناية عليها مكان
حصول الانتفاع بها وهي سوداء، بخلاف إسقاطها بالجناية دفعة، فإنه إتلاف
لمنفعتها جملة، فجاز أن يكون النقص عوضاً عن زمان الانتفاع بهذين الجنايتين.
الثاني أن يحنى عليها وهي مصدوعة، وفي ديتها ثلاثة أقوال.
(أ) الحكومة، ذهب إليه الشيخ في المبسوط (٦) وهو ظاهر المصنف، حيث

-
- (١) الكافي ج ٧ باب الحلقة التي تقسم عليها الدية.. ص ٣٣٠ قطعة من حديث ٢.
(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٣) باب دية عين الأعور ولسان الأخرس.. ص ٢٧٥ الحديث ١٩.
(٣) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٧ س ٢٠ قال: وفي السن الأسود ربع دية
الصحيحة.
(٤) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٣ س ٣٩ قال: ولا ابن البراج قولان، ففي الكامل كقول
الشيخ في النهاية.
(٥) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦١ الحديث ٦٤.
(٦) المبسوط ج ٧ دية الأسنان، ص ١٣٨ س ١٣ قال: فإن كان سن صغير لم يسقط بعد وهو سن
البلن إلى قوله: وقال آخرون: فيه حكومة وهو الأقوى.

ويتربص بسن الصبي الذي لم يثغر، فإن نبت فله الأرش، وإن لم ينبت فله دية المثغر، وفي رواية: فيها بعير من غير تفصيل، وهي رواية السكوني ومسمع، والسكوني ضعيف، والطريق إلى مسمع في هذه ضعيف أيضا.

أوجب في انصداعها الحكومة (١).

(ب) ثلث الدية: ذهب إليه العلامة في التحرير، وعبارته: ولو اسودت بالجناية ولم تسقط أو تصدعت ولم تسقط، فثلثا ديتها، فإن سقطت بعد ذلك فالثلث الباقي (٢).

(ج) ربع دية السن: ذهب إليه الصدوق (٣).

قال طاب ثراه: ويتربص بسن الصبي الذي لم يثغر، فإن نبت فله الأرش، وإن لم ينبت فله دية المثغر، وفي رواية: فيها بعير من غير تفصيل، إلى آخر البحث. أقول: إذا سقطت رباعية الصبي، قيل: ثغر فهو مثغور، فإذا نبت قيل: اتغر بالتاء المشددة المثناة من فوق. وأصله أيثغر فقلبت الياء تاء ثم أدغمت التاء المثناة وعوضت التاء عنها تشديد فقيل: اتغر، وإن شئت قلت: أتغر بجعل الحرف الأصلي هو الظاهر (٤).

(١) لاحظ عبارة النافع حيث قال: وكذا روي في انصداعها ولم تسقط.

(٢) التحرير ج ٢، أحكام ديات الأطراف ص ٢٧٤ س ١٥ قال: ولو اسودت بالجناية ولم تسقط.

(٣) المقنع باب الديات ص ١٨٠ س ١٩ قال: فإن كان مصدوعا ففيه ربع دية السن.

(٤) ثغر الغلام ثغرا سقطت أسنانه الرواضع فهو مثغور، وأتغر، واتغر، وادغر على البدل نبتت أسنانه، والأصل في اتغر اتثغر فقلبت التاء تاء ثم أدغمت، وإن شئت قلت: اتغر بجعل الحرف الأصلي هو الظاهر، أبو زيد: إذا سقطت رواضع الصبي قيل: ثغر. فهو مثغور، فإذا نبتت أسنانه بعد السقوط، قيل: أتغر بتشديد التاء، واتغر بتشديد التاء، وروي اتثغر وهو افتعل من التغر، ومنهم من يقلب تاء الافتعال تاء ويدغم فيها التاء الأصلية، ومنهم من يقلب التاء الأصلية ويدغمها في تاء الافتعال (لسان العرب ج ٤ ص ١٠٣ لغة ثغر).

إذا عرفت هذا: فإذا قلعت سن الصبي الذي لم يثغر، وهي سن اللبن ما حكمها؟
فنقول: لنا فيه مذهبان.
أحدهما: وجوب بعير مطلقا، أي يجب دفعه إلى المجني عليه عند الجناية من غير
انتظار، وهو مذهب الشيخ في المبسوط (١) وبه قال التقي (٢) وابن حمزة (٣)
وأبو علي (٤) واختاره العلامة في المختلف (٥).
احتجوا بما رواه النوفلي عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: إن أمير
المؤمنين عليه السلام قضى في سن الصبي قبل أن يثغر، ببعير (٦).
وما رواه سهل بن زياد، عن محمد بن الحسن بن شمون، عن عبد الله بن
عبد الرحمان الأصم عن مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إن
عليا عليه السلام قضى في سن الصبي قبل أن يثغر ببعيرا بغيرا في كل سن (٧).
وسهل عامي، وابن شمون غال، وابن الأصم كذاب متهافت المذهب.
وفي طريق الأولى، السكوني، وهو عامي، فهذا بيان ضعف الطريق الذي أشار

-
- (١) المبسوط ج ٧، دية الأسنان ص ١٣٨ س ١٣ قال: فإن كان سن صغير إلى قوله: فالذي رواه
أصحابنا: أن في كل سن بعيرا ولم يفصلوا.
(٢) الكافي الديات ص ٣٩٨ س ٧ قال: وفي سن الصبي قبل أن يثغر عشر عشر ديته.
(٣) الوسيلة، أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٨ س ١٠ قال: وإن كانت أصلية وكانت سن صغير
وجب لكل سن بعير.
(٤) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٤ س ١٧ قال بعد نقل قول المبسوط: وكذا ابن
الجنيد وأبو الصلاح وابن حمزة كلهم أفتوا بقول شيخنا في المبسوط، إلى أن قال: والأولى ذلك الخ.
(٥) مر أنفا تحت رقم ٤.
(٦) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديا الأعضاء والجوارح ص ٢٦١ الحديث ٦٦.
(٧) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٦ الحديث ٤٣.

إليه المصنف (١).

ثانيهما: التفصيل، وهو أن ينتظر به، فإن لم يعد كان فيه القصاص، أو الدية، وإن عاد كان فيه الأرش، وهو تفاوت ما بين كونه مقلوع السن وسليما هذه المدة، ويؤخذ من الدية بنسبة التفاوت، ذهب إليه الشيخ في النهاية (٢) والخلاف (٣) وتبعه القاضي في الكامل (٤) واختاره ابن إدريس (٥) والمصنف (٦) والعلامة في القواعد (٧) والإرشاد (٨).

واحتجوا بما رواه الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير، وعلي بن حديد، عن جميل، عن بعض أصحابه، عن أحدهما عليهما السلام، أنه قال: في سن الصبي يضربها الرجل فتسقط ثم تنبت، قال: ليس عليه قصاص وعليه الأرش (٩).
والتفصيل قاطع للشركة.

(١) لاحظ عبارة النافع.

(٢) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٨ س ٢ قال: ومن ضرب سن صبي بشئ فسقط انتظر به الخ.

(٣) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ٣٩ قال: إذا كسر سن صبي قبل أن تسقط إلى قوله: كان على الجاني حكومة.

(٤) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٤ س ٧ قال: وقال ابن البراج في الكامل كقول الشيخ في النهاية.

(٥) السرائر في ديات الجوارح ص ٤٣٢ س ١٨ قال: ومن ضرب سن صبي فسقط انتظر به إلى قوله: وكان فيها الأرش.

(٦) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ويترى بسن الصبي الخ.

(٧) القواعد ج ٢، المطلب السابع في الأسنان ص ٣٢٧ س ٦ قال: ولو قلع سن الصغير انتظر به سنة الخ.

(٨) الإرشاد ج ٢ في دية الأطراف ص ٢٣٩ س ١ قال: فإن نبت سن الصغير فالأرش، وإلا فالدية.

(٩) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦٠ الحديث ٥٨.

وقال أبو علي: المقلوع إما سن أو ضرس، وفي الأول مع العود بعير، وفي الثاني ثلث الدية، ومع عدم العود دية المقلوع (١).

تنبيه

أطلق الأصحاب الانتظار ولم يعينوا له وقتا، قال الشهيد: وقيدوه بنبات أسنانه بعد سقوطها (٢) وهو الوجه.

وكأنه إشارة إلى ما ذكره القاضي في المهذب: وينبغي للمجني عليه أن يصبر حتى تسقط أسنانه التي هي أسنان اللبن ويعود (٣) وقيدوه العلامة في كتبه بستة (٤).

وأورد عليه الشهيد: أن من بلغ أربع سنين العادة قاضية بأن سنه لو قلعت لم يثبت إلا بعد مدة تزيد عن الستة قطعاً، قال: وإنما هذا شئ اختص به هذا المصنف قدس الله روحه (يعني العلامة) ولا أعلم وجه ما قاله، وهو أعلم. نعم في رواية أحمد بن محمد بن محمد عن ابن محبوب، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: السن إذا ضربت انتظر بها سنة، فإن وقعت أغرم الضارب خمسمائة درهم، وإن لم تقع واسودت أغرم ثلثي الدية (٥).

(١) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٤ س ٥ قال: وقال ابن الجنيدي: وفي أحد السنان الصبي إلى قوله: ففيها بعير.

(٢) غاية المراد، في شرح قول المصنف: (ولو عادت سن الصبي قبل السنة فالحكومة) ص.. س ١٨ قال: أو قيدوه بنبات بقية أسنانه.

(٣) المهذب ج ٢ كتاب الديات ص ٤٨٣ س ٤ قال: وينبغي للجني عليه أن يصبر الخ.

(٤) لاحظ ما نقلناه آنفاً عن القواعد.

(٥) التهذيب ج ١٠ (٢٢) في ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٥ الحديث ٤١.

وهذه وإن كانت صحيحة إلا أنها لا تدل على المطلوب، إذ موضوعها سن ضربت ولم تسقط، ويمكن أن يعتذر له رحمه الله: بأن المراد به إذا قلعتها في وقت تسقط أسنانه فيه، فإنه ينتظر فيه سنة، ولا ريب أن هذا في ذلك الوقت غالب (١) هذا آخر كلامه رحمه الله.

تذنيب

لو مات الصبي في مدة الانتظار لزم الأرش، فيقوم مقلوع السن من حين الجنابة إلى حين الموت، وسليما هذه المدة، ويؤخذ من الدية بنسبة تفاوت القيمتين. ويحتمل دية السن، لأنه قلع سنا آيس من عودها، والأول أقوى لعدم اليأس بالقلع.

فروع

(أ) لو قلع سن مثغر فأخذ الدية ثم عادت سنه، هل يسترجع منه الدية؟ قال في الخلاف: لا، لعدم الدلالة (٢)، وقال القاضي: عليه رد الدية، لأن السن التي أخذ الدية عنها قد عادت (٣) والأول مذهب ابن إدريس (٤) واختاره

(١) غاية المراد للشهيد قدس سره في شرح قول المصنف: (ولو عادت سن الصبي قبل السنة، ص.. س ٢٠.

(٢) كتاب الخلاف، كتاب الجنائيات، مسألة ٧٨ قال: إذا قلع سن مثغر وأخذ ديتها ثم نبت السن لم يجب عليه رد الدية.

(٣) المهذب ج ٢ كتاب الديات، ص ٤٨٤ س ٩ قال: فإن كان المجني عليه قد أخذ الدية كان عليه ردها.

(٤) لم ظفر في السرائر على استرجاع الدية، ولعله استفيد من قوله: في ص ٤٣٢ س ٣٠: فالسن هبة مجددة من الله تعالى الخ فلاحظ.

العلامة (١).

(ب) لو قلع سن غير مثغر، فمضت مدة يئس من عودها، فأخذ الدية، ثم عادت، هل ترجع منه الدية؟ قال العلامة: لا، كما في سن الكبير إذا عادت (٢) ويلزم القاضي القول بالارتجاع.

(ج) لو قلع سن مثغر فاقتص المجني عليه، ثم عادت سنه بعد الاقتصاص، قال القاضي: يؤخذ منه دية سن الجاني التي أخذها قصاصا، وليس عليه قصاص في ذلك (٣) وقال العلامة: لا دية عليه، لأنه هبة من الله تعالى مجددة (٤). قال الشيخ في المبسوط: من قال هذه هبة مجددة قال: لا شيء عليه، لأنه أخذ القصاص في سنه وقد وهب الله له سنا، ومن قال: هذه تلك، قال عليه دية سن الجاني، لأننا بينا أنه أخذ القصاص بغير حق، ولا قصاص عليه، لأنه إنما أخذ سن الجاني قصاصا، فيكون عليه الدية (٥).

(د) لو اقتص المثغر بسنه، فعادت سن الجاني، قال في الخلاف: للمجني عليه قلعه ثانيا وهكذا دائما (٦) ومثله قال ابن حمزة (٧)، وهو لازم القاضي.

(١) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٤ س ٣١ قال: والوجه ما قاله في الخلاف، لنا أن العادة قاضية بعدم العود فإذا عادت كانت هبة من الله تعالى مجددة وإنما أخذ الدية عن القلوعة لا عن المتجددة هبة، ثم قال بعد أسطر في سن غير مثغر: والمعتمد ما قلناه في المسألة السابقة هبة مجددة من الله تعالى فلا يعاد الدية.

(٢) مر آنفا تحت رقم ١.

(٣) مر آنفا تحت رقم ١.

(٤) المهذب ج ٢ كتاب الديات، ص ٤٨٤ س ١٠ قال: كان عليه دية سن الجاني التي أخذها قصاصا وليس عليه قصاص في ذلك.

(٥) المبسوط ج ٧، القصاص في الأسنان، ص ٩٨ س ٢٢ قال: فمن قال: إن عودها هبة مجددة إلى قوله: فيكون عليه الدية. وما نقله المصنف تلخيص من المبسوط.

(٦) كتاب الخلاف، كتاب الجنائيات، مسألة ٧٧ قال: إذا قلع سن مثغر كان له قلع سنه إلى قوله: وللشافعي فيه ثلاثة أوجه أحدها مثل ما قلناه، إلى قوله: دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم.

(٧) الوسيلة، أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٨ س ١٢ قال: وإن رجع سن الجاني كان للمجني عليه قلعه.

قال ابن إدريس: هذا قول الشافعي واختاره شيخنا، ثم استدل بما يضحك
الثكلي، فقال: دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم؟! يا سبحان الله من أجمع معه على
ذلك، وأي أخبار لهم فيه، وإنما أجمعنا في الأذن لأمر أحدها أنها ميتة لا يجوز له
الصلاة بها، لأنه حامل نجاسة، فيجب إزالتها، والثاني إجماعنا على ذلك وتواتر
أخبارنا، فمن عداه إلى غيرها فقد قاس، والقياس عندنا باطل، وأيضا فالسن هبة
مجددة من الله تعالى خلقه، ليست هي تلك المقلوعة نفسها، وكيف تقلع أبدا، وهذا منه
إغفال في التصنيف، فإنه قد رجع عن ذلك في مبسوطه (١).

قال العلامة: وهذا جهل من ابن إدريس وقلة تأمل، وعدم تحصيل، وذلك
لقصور قوته المميزة، وشدة جرأته على شيخنا رحمه الله، وكثرة سلاطته، وسوء أدبه،
مع قصوره أن يكون أقل تلامذة شيخنا رحمه الله، وقوله: (إن شيخنا رجع عن ذلك
في مبسوطه) افتراء عليه، فإن الشيخ نقل عن تقدمه ثلاثة أقوال: أحدها أن له
قلعها أبدا، لأنه أعدم سن المجني عليه، فله قلعها أبدا حتى يعدم إنباتها، ثم قال: وهو
الذي يقتضيه مذهبنا، وقال آخرون: ليس له قلعها ولا دية، وقال آخرون: له الدية
دون القلع ثانيا. وهذا لا رجوع فيه عما قاله في الخلاف، بل فيه تقوية لما اختاره في
الخلاف، حيث قال: وهو الذي يقتضيه مذهبنا، وأي استبعاد في ذلك، فإن
الجنائية توجب القصاص، وهو المماثلة، فكما أعدم سن المجني عليه كذا يجب أن
يعدم سن الجاني (٢).

(١) السرائر، باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٢ س ٢٧ قال: وهذا قول الشافعي إلى قوله: قد
رجع عن ذلك في مبسوطه.

(٢) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٤ س ٢٤ قال: وهذا جهل من ابن إدريس إلى قوله:
كذا يجب أن يعدم سن الجاني.

وفي اليدين، الدية، وفي كل واحدة نصف الدية، وحدها المعصم.
وفي الأصابع الدية، وفي كل واحدة عشر الدية، وقيل في الإبهام ثلث
دية اليد. ودية كل إصبع مقسومة على ثلاث عقد، وفي الإبهام على اثنين،
وفي الإصبع الزائدة ثلث الأصلية، وفي شلل الأصابع، أو اليدين ثلثا ديتها.

(٥) إذا جنى على سنه فسقطت ثم أعادها في مغزها بحرارة دمها، فثبتت ثم
قلعها بعد ذلك قالع؟ قال الشيخ: عليه الدية لعموم الأخبار (١) قال العلامة: إن
نبتت صحيحة، وإلا فعليه الأرش، وهو مراد الشيخ، فلا نزاع، أما الأول فعليه
الدية، لأنه قلعها، وليس له إزالتها لأنها ليست نجسة (٢).
قال طاب ثراه: وفي الأصابع الدية، وفي كل واحد عشر الدية، وقيل: في الإبهام
ثلث دية اليد.

أقول: القول المحكي لابن حمزة (٣) والتقي (٤) ورواه ظريف بن ناصح (٥) وجعله
الشيخ في كتبه الثلاثة رواية (٦) (٧) (٨) والتسوية مذهب الشيخين (٩) (١٠)

- (١) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٤٢ قال: فأما الدية فعموم الأخبار تدل عليها.
(٢) لم أظفر عليه في ما بأيدينا من كتبه.
(٣) الوسيلة، أحكام الشجاج والجراح، ص ٤٥٢ س ١٩ قال: وديتها ثلث دية اليد.
(٤) الكافي، الديات، ص ٣٩٨ س ١١ قال: إلا الإبهام فديتها ثلث دية اليد.
(٥) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (١٨) باب دية جوارح الإنسان الحديث ١ ص ٦٠ س ٢٠ قال: والإبهام
إذا قطع ثلث دية اليد.
(٦) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٨ س ١٢ قال: وقد روي أن في الإبهام ثلث دية
اليد.
(٧) المبسوط ج ٧ دية اليدين ص ١٤٣ س ١١ قال: وروى أكثر أصحابنا: أن في الإبهام ثلث الدية.
(٨) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٥٠ قال: وروى أصحابنا: أن في الإبهام منها ثلث ديته.
(٩) المقنعة باب دية الأعضاء والجوارح ص ١١٩ س ٨ قال: وفي كل إصبع عشر الدية.
(١٠) النهاية؟ باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٨ س ١١ قال: وفي كل واحدة منها عشر الدية.

وفي الظفر إذا لم ينبت، أو نبت أسود عشرة دنانير، فإن نبت أبيض فخمسة دنانير، وفي الرواية ضعف.

والقاضي (١) وأبو علي (٢) واختاره ابن إدريس (٣) والمصنف (٤) والعلامة (٥).

احتجوا بحسنة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن الأصابع، أسوأهن في الدية؟ قال: نعم (٦).

ومثلها صحيحة عبد الله بن سنان عنه عليه السلام (٧).

قال طاب ثراه: وفي الظفر إذا لم ينبت، أو نبت أسود عشرة دنانير، فإن نبت أبيض فخمسة دنانير وفي الرواية ضعف.

أقول: الرواية إشارة إلى ما رواه عبد الله بن عبد الرحمان الأصم، عن مسمع بن عبد الملك، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الظفر إذا قطع ولم ينبت، أو نبت فاسدا عشر دنانير، فإن خرج أبيض فخمسة

(١) لم نجد في المذهب تصريح بالمسألة ولكن يظهر من إطلاقات كلماته، لاحظ ص ٤٧٧ من

المذهب، وفي المختلف ج ٢ ص ٢٥٥ س ٨ قال: وهو قول ابن البراج (أي التسوية).

(٢) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٥ س ٦ قال: وقال ابن الجنيد: وقد روي اختلاف دية الأصابع الخ ومن هذا يظهر أنه قائل بالتسوية.

(٣) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٢ س ٣٣ قال: وفي كل واحد منها عشر الدية، وهذا مذهب شيخنا في نهايته.

(٤) لاحظ عبارة النافع.

(٥) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٥ س ١١ قال: والوجه ما قاله الشيخ في النهاية.

(٦) التهذيب ج ١ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح، ص ٢٥٧ قطعة من حديث ٤٨.

(٧) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح، ص ٢٥٧ الحديث ٤٩.

دنانير (١) وبمضمونها قال الشيخ في النهاية (٢) والقاضي (٣) وابن حمزة (٤) قال المصنف: وفيها ضعف، وقد عرفناك وجه ضعفها بإيراد سندها، وقد عرفت رجاله. واعلم أن في هذه المسألة ثلاثة أقوال.

(أ) وجوب عشرة دنانير في كل ظفر مع عدم نباته، وإذا نبت أسود، قاله الشيخ ومن تبعه، وقد ذكرناهم.

(ب) وجوب العشرة مع عدم نباته، ومع خروجه أسود يكون فيه ثلث الدية، لأصالة براءة الذمة وشغلها يحتاج إلى دليل. وأيضا: فليس خروجه أسود كلا خروجه بالكلية، فيكون ديته أقل من ديته عملا بالمناسبة، وهو مذهب ابن إدريس (٥) وجنح إليه العلامة في المختلف (٦) واختاره فخر المحققين (٧).

(ج) في ظفر إبهام اليد عشرة دنانير، وفي كل واحد من الأربع الباقية خمسة، وفي ظفر إبهام الرجل ثلاثون دينارا، وفي كل واحد من الأظفار الأربعة الباقية عشر دنانير، فإن قلع شيء من ذلك ولم ينبت، أو ينبت أسود معيبا، ففيه الدية، فإن

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٦ الحديث ٤٥.

(٢) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٨ س ١٥ قال: وفي الظفر إذا قلع ولم يخرج الخ.

(٣) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٥ س ٢٤ قال بعد نقل قول الشيخ في النهاية: وبه قال ابن البراج.

(٤) الوسيلة، أحكام الشجاج والجراح ص ٤٥٤ س ١ قال: وأما الظفر إلى قوله: أو لم يعد أصلا ففي كل واحدة عشرة دنانير.

(٥) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٢ س ٣٧ قال: وفي الظفر إلى قوله: فإن خرج أسود فتلثا ديته.

(٦) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٥ س ٢٧ قال: وقول ابن إدريس لا بأس به.

(٧) الإيضاح ج ٤ (المطلب الثامن البدان) ص ٦٩٨ س ١٥ قال بعد نقل قول ابن إدريس: وهو الأقوى عندي.

وفي الظهر إذا كسر الدية، وكذا لو احدودب، أو صار بحيث لا يقدر على القعود، ولو صلح فثلث الدية.
وفي ثديي المرأة ديتها، وفي كل واحد نصف الدية. وقال ابن بابويه: في حلمة ثدي الرجل ثمن الدية، مائة وخمسة وعشرون دينارا.

خرج على ما كان نباته، ففيه نصف ديته، وهو مذهب أبي علي (١).
والنظر فيه من أربعة أوجه:

- (أ) في الفرق بين الإبهام وغيره.
 - (ب) في الفرق بين إبهام اليد والرجل.
 - (ج) إيجاب خمسة دنانير في غير الإبهام، والمشهور وجوب عشرة.
 - (د) إيجاب خمسة مع نباته كما كان، والأقوى فيه الحكومة.
- ومأخذ الوجه الثالث رواية ابن محبوب عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أصابع اليدين والرجلين سواء في الدية في كل إصبع عشر من الإبل، وفي الظفر خمسة دنانير (٢).
قال طاب ثراه: وفي ثديي المرأة ديتها، وفي كل واحد نصف الدية، وقال ابن بابويه: في حلمة ثدي الرجل ثمن الدية (٣).
أقول: البحث هنا يقع في فصلين.

(١) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٥ س ٢٤ قال: وقال ابن الجنيد: في دية الظفر من إبهام اليد الخ.

(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٧ الحديث ٤٩.

(٣) الشرائع في الجناية على الأطراف، الرابع عشر: الثديان قال: وقال ابن بابويه رحمه الله في حلمة ثدي الرجل ثمن الدية، مائة وخمسة وعشرون دينارا.

(الأول) في حلمة ثدي المرأة، قال الشيخ في الكتابين: فيهما الدية (١) (٢) واستشكله المصنف في الشرائع (٣) لأن الدية يجب في الثديين، والحلمة بعضهما، فيلزم مساواة الجزء للكل، وهو باطل. ونقض بالأنف واليد والذكر. وأجيب: بوجود النص في صورة النقص وهو مفقود في صورة النزاع، وهو مذهب فخر المحققين حيث يذهب إلى وجوب الحكومة (٤).
(الثاني) حلمة الثدي الرجل: وفيهما الدية عند الشيخ في الكتابين (٥) (٦) واختاره ابن إدريس (٧) والعلامة في المختلف (٨) ويؤيده الخبر العام بالتفصيل:

(١) المبسوط ج ٧ (دية الثديين) ص ١٤٨ س ١٩ قال: إذا قطع من الثديين الحلمتين إلى قوله: ففيهما الدية.

(٢) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ٦٥ قال: في حلمتي الرجل ديتي إلى قوله: كل ما في البدن منه اثنان ففيهما الدية الخ ومن هذا يظهر أن رأيه في المرأة كذلك أيضا ولم أظفر في كتاب الخلاف تصريحاً في حلمتي المرأة.

(٣) الشرائع، في الجناية على الأطراف، الرابع عشر الثديان، قال: وقال في المبسوط: فيهما الدية، وفيه إشكال من حيث أن الدية الخ.

(٤) الإيضاح ج ٤ ص ٦٩٩ س ١٧ قال في شرح قول المصنف: (وفي حلمتي ثدي المرأة) والمتيقن الحكومة وهو الأصح عندي.

(٥) المبسوط ج ٧ (دية الثديين) ص ١٤٨ س ٢٠ قال: فأما حلمتا الرجل إلى قوله: وقال آخرون فيهما الدية وهو مذهبنا.

(٦) تقدم نقله عن كتاب الخلاف في مسألة ٦٥ من كتاب الديات.

(٧) السرائر في ديات الجوارح ص ٤٣٤ س ١٠ قال: فأما حلمتا الرجل إلى قوله: وقال آخرون: فيهما الدية وهو مذهبنا.

(٨) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٧ س ٣ قال: وابن إدريس وافق الشيخ في الخلاف، وهو الوجه.

وفي حشفة الرجل فما زاد وإن استؤصل، الدية. وفي ذكر العين
ثلث الدية، وفيما قطع منه بحسابه.
وفي الخصيتين الدية، وفي كل واحدة نصف الدية. وفي رواية: في
اليسرى ثلثا الدية لأن الولد منها، وفي الخصيتين أربعمئة دينار، فإن
فحج فلم يقدر على الشيء فثمانمئة دينار.

أعني قوله عليه السلام: كلما في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية (١).
وفيهما عند الصدوق (٢) وأبي علي (٣) وابن حمزة ربع الدية (٤) وهو موجود في
كتاب ظريف (٥) والحكومة عند فخر المحققين (٦) لأنها المتيقن.
قال طاب ثراه: وفي الخصيتين الدية؟ وفي كل واحدة نصف الدية. وفي رواية:
في اليسرى ثلثا الدية لأن الولد منها.
أقول: للأصحاب هنا أربعة أقوال.
(أ) التسوية في البيضتين من غير تفصيل بينهما، وهو قول الشيخ في النهاية (٧)

- (١) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٣٠) باب ما يجب فيه الدية ونصف الدية ص ١٠٠ الحديث ١٣ وقد
تقدم مرارا.
(٢) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (١٨) باب دية جوارح الإنسان، الحديث ١ ص ٦٥ س ١٥ قال:
وأفتى عليه السلام في حلمة ثدي الرجل ثمن الدية مائة دينار وخمسة وعشرون دينارا: والحديث منقول من
كتاب ظريف، ونسبة القول إلى الصدوق؟ لأنه لا ينقل فيه إلا ما يفتي به.
(٣) مر أنفا تحت رقم ٢.
(٤) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٧ س ٢ قال: وقال ابن الجنيد: في حلمة ثدي الرجل
ربع دية الثدي.
(٥) الوسيلة في أحكام الشجاج والجراح ص ٤٥٠ س ٥ قال: وفي قطع حلمة الرجل ثمن الدية.
(٦) إيضاح الفوائد ج ٤ ص ٦٩٩ س ١٧ قال: والمتيقن الحكومة، وهو الأصح عندي، وقد تقدم
أيضا.
(٧) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٩ س ١٢ قال: وفي الأنثيين معا الدية كاملة، وفي
كل واحدة منهما نصف الدية.

-
- والمبسوط (١) وبه قال التقي (٢) والقاضي في الكامل (٣) وابن إدريس (٤) واختاره المصنف (٥) والعلامة في أكثر كتبه (٦) للخبر المفصل (٧).
قال المفيد: وفي كل واحد منهما نصف الدية، وقد قيل: أن في اليسرى منهما ثلثي الدية، وفي اليمين ثلث الدية واعتل من قال ذلك بأن اليسرى من الأنثيين يكون منها الولد وبفسادها يكون العقيم، ولم أتحقق ذلك برواية صحت عندي (٨).
(ب) التسوية في الشيخ اليأس من الجماع، والتفاوت في الشاب قاله الراوندي في الشرائع (٩).
(ج) التفاوت بينهما بإيجاب الثلث في اليمنى، والثلثان في اليسرى قاله الشيخ في

-
- (١) المبسوط ج ٧ دية الخصيتين، ص ١٥٢ س ١٢ قال: في الخصيتين الدية وفي كل واحدة منهما نصف الدية.
(٢) الكافي، الديات ص ٣٩٩ س ٧ قال: وفي الخصيتين الدية كاملة وفي إحداهما نصف الدية.
(٣) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٦ س ٣٣ قال: وقال في الكامل: كقول الشيخ في النهاية.
(٤) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٤ س ٢ قال: وفي الأنثيين معا الدية وفي كل واحد منهما نصف الدية.
(٥) لاحظ عبارة النافع.
(٦) لاحظ الإرشاد ج ٢١ ص ٢٤٠ س ٤ والقواعد ج ٢ ص ٣٢٩ س ١٤ والتحرير ج ٢ ص ٢٧٣ س ٣٠.
(٧) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٣٠) باب ما يجب فيه الدية ص ١٠٠ الحديث ١٣.
(٨) المقنعة باب دية الأعضاء والجوارح ص ١١٨ س ٣٤ قال: وفي كل واحد منهما إلى قوله: صحت عندي.
(٩) غاية المراد للشهيد، في شرح قول المصنف: (وفي الخصيتين الدية) ص.. س ١٩ قال: التنصيف في الشيخ اليأس من الجماع والتثليث في الشباب، وهو قول الراوندي.

الخلاف (١) وبه قال ابن حمزة (٢) وأبو يعلى (٣) والقاضي في المهذب (٤) واختاره العلامة في المختلف (٥).

ورواه الصدوق في كتابه عن أبي يحيى الواسطي رفعه إلى أبي عبد الله عليه السلام قال: الولد يكون من البيضة اليسرى، فإذا قطعت ففيها ثلثا الدية (٦).
(د) التفاوت بإيجاب النصف في اليمنى، وكما الدية في اليسرى، لأن الولد منها قاله أبو علي (٧).

احتج الأولون: بعموم: كلما في الإنسان منه اثنان ففيه نصف الدية (٨).
ورد: بأن العام إنما يعمل به عند عدم ورود النص على خلافه في الخاص، والتفصيل أقدم عند التعارض لاشتماله على قطع الشركة، وعدم منافاته للعام. واحتج القطب (٩): باشتمال ما ذكره على الجمع بين الروايتين.

-
- (١) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٦٩ قال: في اليسرى منهما ثلثا الدية، وفي اليمنى ثلثها.
 - (٢) الوسيلة، أحكام الشجاج والجراح ص ٤٥١ س ١٢ قال: وفي اليسرى ثلثا الدية، وفي اليمنى ثلثها.
 - (٣) المراسم، ذكر أحكام الجناية على ما هو دون النفس ص ٢٤٤ س ١٤ قال: وفي البيضة اليسرى ثلث الدية وفي اليمنى الثلث.
 - (٤) المهذب ج ٢ كتاب الديات ص ٤٨١ س ٦ قال: وإن كانت هي اليسرى كان فيها ثلثا الدية، لأن منها يكون الولد.
 - (٥) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٦ س ٣٦ قال: والوجه أن في اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى الثلث.
 - (٦) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٤٦) باب دية البيضتين ص ١١٣ الحديث ١.
 - (٧) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٦ س ٣٢ قال: وقال ابن الجنيد: في اليسرى منهما الدية وفي اليمنى نصف الدية.
 - (٨) تقدم آنفا أيضا.
 - (٩) أي الراوندي.

واحتج العلامة: بحسنة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال: ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية مثل اليدين والعينين، قلت: فرجل فقأت عينه؟ قال: نصف الدية قلت: رجل قطعت يده، قال: فيه نصف الدية، قلت: فرجل ذهب إحدى بيضتيه؟ قال: إن كان اليسار ففيها ثلثا الدية، قلت: فلم؟ أليس قلت: ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية؟! قال: لأن الولد من البيضة اليسرى (١).

وبأنهما متفاوتان في المنفعة، فيتفاوتان في الدية (٢).

قال الشهيد: وفي المقدمتين منع. وسند منع الثانية انتقاضها باليد القوية الباطشة، واليد الضعيفة، وكذا العين (٣).

وأما أبو علي: فلعله نظر إلى كون النسل منفعة عظيمة، وهو واحد، فيجب بفقده الدية، كما لو ضربه فانقطع جماعه، أو تعذر عليه إنزال المنى، فإن فيه الدية، فكذلك هنا.

فقد تلخص لك من هذه الأقوال، وصريح الروايات: أن الولد من اليسرى. وأنكره الأطباء، ونسبه الجاحظ في كتاب له سماه كتاب الحيوان، إلى العامة (٤).

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٠ الحديث ٢٢.

(٢) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء، ص ٢٥٦ س ٣٧ قال: لنا: أنهما متفاوتتان في المنفعة فتفاوتتا في الدية.

(٣) غاية المراد للشهيد، في شرح قول المصنف (وفي الخصيتين الدية) ص.. س ١٤ قال: وفي المقدمتين منع إلى قوله: والعين كذلك.

(٤) قال الجاحظ: والعوام يزعمون أن الولد إنما يكون من البيضة اليسرى، وقد زعم ناس من أهل سليمان بن علي ومواليهم: إن ولد داود بن جعفر الخطيب المعتزلي إنما ولد له بعد أن نزعت بيضته اليسرى لأمر كان عرض له الخ (ج ١ من كتاب الحيوان ط بيروت ص ١٢٣ تحت عنوان: نسل منزوع البيضة اليسرى).

وفي أدرة الخصيتين أربعمائة دينار، فإن فحج فلم يقدر على المشي،
فثمانمائة دينار.

وفي الشفرتين الدية، وفي كل واحدة نصف الدية.
وفي الإفضاء

الدية، وهو أن يصير المسلكين واحدا. وقيل: أن يخرق الحاجز بين مخرج
البول ومخرج الحيض، ويسقط ذلك عن الزوج لو وطئها بعد البلوغ، أما
لو كان قبله ضمن الدية مع المهر ولزمه الإنفاق عليها حتى يموت أحدهما

وأهل البيت أعرف، فيجب المصير إلى قولهم (١).

قال طاب ثراه: وفي أدرة الخصيتين أربعمائة دينار، فإن فحج (٢) فلم يقدر على
المشي، فثمانمائة دينار.

أقول: قال صاحب الصحاح: الأدرة نفخة في الخصية (٣)، والأدرة بضم
الهمزة. ومعناه: أن يصير الجاني بالجناية فيهما، أو في أحدهما نفخة، ويسمى في
العرف القروة.

قال طاب ثراه: وفي الإفضاء الدية، وهو أن يصير المسلكين واحدا. وقيل: أن
يخرق الحاجز بين مخرج البول ومخرج الحيض ويسقط ذلك عن الزوج لو وطئها بعد
البلوغ.

أقول: قال الشيخ في المبسوط: الإفضاء أن يجعل مدخل الذكر، وهو مخرج المني

(١) من قوله: (وأنكره الأطباء) إلى هنا من كلام الشهيد قدس سره نقله في غاية المراد.

(٢) فحج بفتح الفاء فالحاء المهملة، فالجيم، أي تباعدت رجلاه إعقابا مع تقارب صدور قدميه (من
شرح اللمعة ج ١٠ ص ٢٣٨).

(٣) الأدرة نفخة في الخصية، يقال: رجل آدر بين الأدرة (الصحاح للجوهري ج ٢ ص ٥٧٧ لغة
أدر).

وفي الرجلين الدية. وفي كل واحدة نصف الدية. وحدثهما مفصل الساق. وفي أصابعهما ما في أصابع اليدين.

والحيض والولد والبول واحدا، فإن مدخل الذكر ومخرج الولد واحد، وهو أسفل الفرج، ومخرج البول من ثقبه كالأحليل في أعلى الفرج وبين المخرجين حاجز رقيق، فالإفشاء إزالة ذلك الحاجز. وقال كثير من أهل العلم: الإفشاء أن يجعل مخرج الغائط ومدخل الذكر واحدا، وهذا غلط لأن ما بينهما حاجز عريض قوي (١).

قال العلامة: والوجه أن نقول: متى حصل الإفشاء بأي المعنيين كان وجوب الدية كملا (٢).

واعلم أن الإفشاء على التفسير الأول، وهو المشهور بين العلماء يتحقق وجوده. وأما التفسير الثاني الذي نقله الشيخ فهو بعيد الوقوع، وعلى تقدير القول به لا يتعلق بالثاني حكم إلا على قول العلامة فإنه أطلق اسم الإفشاء عليهما (٣).

(١) المبسوط ج ٧ (دية الإفشاء) ص ١٤٩ س ١٧ قال: الإفشاء إلى قوله: بينهما حاجز غليظ قوي.
(٢) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٦ س ٢١ قال: والوجه أن نقول: إلى قوله: وجبت الدية كملا.

(٣) وزاد هنا في بعض النسخ الموجودة ما يلي وإن كان قد أورد في كتاب الطهارة أيضا إلا أن حفظ الأمانة يقتضي ذلك قال: تحقيق: أن فرج المرأة ثلاث طبقات: السفلى، ومنافعها أربع: مدخل الذكر، ومخرج الحيض، والمني، والولد. والطبقة الثانية أعلى منه، ثقبه مثل إحليل يخرج منه البول، والطبقة الثالثة فوق ذلك لحم نابت كعرف الديك، وهو الذي يقطع، وهو موضع الختان من المرأة. إذا أولج الرجل ذكره في فرج المرأة فلا يمكن أن يلاصق ختانه ختانها، لأن بينهما فاصلا أعني ثقبه البول، لكن يكون موضع الختان منه مساويا لموضع الختان منها، فيقال: التقا بمعنى تحاذيا وإن لم يتصاما، لأن مصامتتهما لا يمكن لما وصفناه.

إذا عرفت هذا، فالإفشاء إن كان بعد البلوغ من الزوج، فلا شئ فيه، وقال العلامة: ولو قيل يجب عليه الضمان مع التفريط كان وجهها، وهو حسن، إلى هنا ما في بعض النسخ.

فروع

تتعلق بالإفضاء

والتحقيق أن نقول: الإفضاء إما أن يكون حصوله قبل البلوغ، أو بعده، فهنا قسمان.

(الأول) أن يكون قبل البلوغ، وفيه مسائل:

(أ) التحريم المؤبد.

(ب) وجوب الإنفاق حتى يموت أحدهما.

(ج) تقدير المسمى من الزوج: في المسماة المهر، وفي المفوضة مهر المثل، وكذا المكروهة، دون الزانية.

(د) وجوب الدية في كل تقدير من الصور المذكورة.

(هـ) المفضاة إن كانت زوجة لم يكن فصل بين البكر والثيب، فلا يجب للبكر أرش البكارة زيادة عن المهر، لأن أزلتها مستحقة، وإن كانت مكروهة وجب مهر المثل خلافا للمبسوط (١) ووجبت الدية وأرش البكارة على الأصح، ومنهم من قال: بدخول أرش البكارة في دية الإفضاء.

(الثاني) أن يكون بعد البلوغ، وفيه مسائل.

(أ) أطبق الأصحاب والروايات: أنه لا شيء فيه، وقال العلامة في المختلف: ولو قلنا بالضمان مع التفريط كان وجهها (٢).

(١) المبسوط ج ٧ دية الإفضاء ص ١٥٠ س ١٣ قال: وإن كانت مكروهة، إلى قوله: ولها المهر وعليه الدية بالإفضاء.

(٢) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٦ س ٢٣ قال: (تذنيب) لو أفضى الزوجة مع بلوغها إلى قوله: كان وجهها.

مسائل

(الأولى) دية كسر الضلع خمسة وعشرون دينارا إن كانت مما يخالط القلب، وعشرة دنانير إن كان مما يلي العضدين.
(الثانية) لو كسر بعصوص الإنسان أو عجانة فلم يملك غائطه ولا بوله، ففيه الدية.

(ب) لو لم تكن زوجة وكان وطئها بشبهة وجب مهر المثل والدية، وإن كانت بكرا ففي وجوب أرش البكارة مع ذلك، وجهان، والأقرب وجوبه.
(ج) لو كانت مكروهة وجب الحد والدية. وقال في المبسوط: ولا يجب المهر لأنه زنا (١).

والأقرب وجوبه، ولا نسلم كونه زنا بالنسبة إليها. وإن كانت بكرا ففي أرش البكارة الوجهان، والأقرب وجوبه (٢).
قال طاب ثراه: لو كسر بعصوص الإنسان أو عجانة.
أقول: البعصوص عظم دقيق حول الدبر، والعجان ما بين الخصية إلى حلقة الدبر. وأصل الفتوى: رواية سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل كسر بعصوصه، فلم يملك استه ما فيه من الدية؟ قال: الدية كاملة (٣).
وروى إسحاق بن عمار قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: قضى أمير

(١) المبسوط ج ٧ دية الإفضاء ص ١٥٠ س ١٧ قال: غير أنه لا يجب بها المهر لأنه زنا.

(٢) زاد في بعض النسخ هنا ما يلي.

(تذنيب) هذا كله إذا كان البول مستمسكا، ولو كان مسترسلا وجب في الصور المذكورة مع ما تقدم ثلث الدية، وقيل: الحكومة، وللشيخ القولان.

(٣) الكافي ج ٧ باب ما تجب فيه الدية كاملة من الجراحات.. ص ٣١٣ قطعة من حديث ١١.

(الثالثة) قال الشيخان: في كسر عظم من عضو خمس ديته، فإن جبر على غير عيب فأربعة أحماس دية كسره، وفي موضحته ربع دية كسره. وفي رضه ثلث دية العضو، فإن برء على غير عيب فأربعة أحماس دية رضه. وفي فكه بحيث يتعطل ثلثا ديته، فإن جبر على غير عيب فأربعة أحماس دية فكه.

المؤمنين في الرجل يضرب عجانه فلا يستمسك غائطه ولا بوله؟ أن في ذلك كله الدية كاملة (١).

قال طاب ثراه: قال الشيخان: في كسر عظم من عضو خمس دية، فإن جبر على غير عيب فأربعة أحماس دية كسره، إلى آخر البحث. أقول: في هذا البحث ثلاث مسائل:

(أ) الكسر: وفي كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو، فإن كان الذراع أو المرفق مثلاً، فمائة دينار وإن كان من إصبع فعشرون، ورؤوس أنملة ستة دنانير وثلثان، فإن جبر على عيب فكذلك، وعلى غير عيب فأربعة أحماس دية كسره، ثمانون، أو عشرون، أو خمسة وثلث قاله الشيخان (٢) (٣) وجزم به المصنف في الشرائع (٤) وكذا العلامة في كتبه (٥) ولا أعلمه إلا إجماعاً، وذكره للشيخين تفخيم

- (١) الكافي ج ٧ باب ما يجب فيه الدية كاملة من الجراحات.. ص ٣١٣ الحديث ١٢.
(٢) النهاية باب القصاص وديات الشجاج ص ٧٧٦ س ٩ قال: وفي كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو الخ.
(٣) المقنعة باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ١٢١ س ١١ قال: وفي كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو الخ.
(٤) الشرائع في الجناية على الأطراف، مسائل (الثالثة) قال: في كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو، فإن صلح على غير عيب فأربعة أحماس دية كسره الخ.
(٥) التحرير ج ٢، أحكام ديات الأطراف ص ٢٧٥ في الهامش قال: (كط) في كسر عظم من عضو خمس دية ذلك، وفي القواعد ج ٢ ص ٣٢٩ س ٢ قال: فائدة، في كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو الخ.

لهما، لا لوجود مخالف.

(ب) الرض، ويقال: الرضخ، والمشهور ثلث دية العضو. وفي كتاب ظريف: إن كان في المرفق ثلث دية النفس، وإن كان في الرسغ فثلث دية اليد، فإن جبر بلا عيب فأربعة أحماس دية الرض في المشهور (١). وقال ابن حمزة: فيه مائة دينار (٢) وقيل: مائة وثلاثون دينار وثلث دينار. والرسغ بضم الراء وسكون السين المهملة والغين المعجمة، قال الخليل: هو مفصل ما بين الساعد والكف (٣).

(ج) الفك: فإن كان بحيث يتعطل العضو، فالمشهور ثلثا ديته لشلله بذلك، فإن جبر على غير عيب فأربعة أحماس دية فكه، ولو لم يتعطل فالظاهر الحكومة. وفي كتاب ظريف: وإن فك فثلاثون دينارا (٤) ولم يفصله إلى التعطيل وعدمه. قال في الصحاح: وسقط فلان فانفكت قدمه أو إصبعه إذا انفرجت وزالت (٥)، والفك انفساخ القدم، وقال الأصمعي: الإفك الذي انفرج منكبه

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٦) باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ٣٠١ س ١٢ قال: فإن رض المرفق فعثم فديته ثلث دية النفس إلى قوله: في ص ٣٠٢ س ٤ ودية الرسغ الخ قطعة من حديث ٢٦ نقلا عن ظريف بن ناصح.

(٢) الوسيلة أحكام الشجاج والجراح ص ٤٥٣ س ١٧ قال: فإن رض أحد خمسة أعضاء المنكب والعضد إلى قوله: ففيه مائة ثلث دية اليد.

(٣) التهذيب ج ١٠ ص ٣٠٢ س ٥ قال: قال الخليل: الرسغ مفصل ما بين الساعد والكتف.

(٤) التهذيب ج ١٠ (٢٦) باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ٣٠٢ س ٧ قال: فإن فك الكف فديتها ثلث دية اليد مائة دينار. وستة وستون دينارا وثلثا دينار، قطعة من حديث ٢٦ نقلا عن ظريف أقول: لعل عبارة الكتاب غلط أو فيها سقط لعدم التيام المقول والمنقول.

(٥) الصحاح ج ٤ ص ١٦٠٤ س ١ قال: وسقط فلان الخ.

(الرابعة) قال بعض الأصحاب: في الترقوة إذا كسرت فجبرت على غير عيب أربعون ديناراً. والمستند كتاب ظريف.
(الخامسة) روي أن من داس على بطن إنسان حتى أحدث، ديس بطنه، أو يفتدي ذلك بثلاث الدية وهي رواية السكوني، وفيه ضعف.

عن مفصله، ضعفا واسترخاء (١).

قال طاب ثراه: قال بعض الأصحاب في الترقوة: إذا كسرت وجبرت على غير عيب أربعون ديناراً والمستند كتاب ظريف.

أقول: هذا إشارة إلى ما ذكره الشيخ في الكتابين في الترقوتين وفي كل واحد مقدر عند أصحابنا (٢) ولعله إشارة إلى ما ذكره عن ظريف: وهو أربعون ديناراً في كل واحدة إذا كسرت فجبرت على غير عيب، وفيهما ثمانون (٣) وجزم به العلامة (٤) وكلام المصنف في النافع يؤذن بترده فيه (٥).

ومنشأ التردد: أن التقدير حكم شرعي، فيقف على الدلالة الشرعية، وهي مفقودة. ولم يذكر الأصحاب حكمها إذا لم ينجبر، أو إذا انجبرت على عثم (٦)، والظاهر أن فيهما الدية وفي كل واحدة النصف للحديث العام.

قال طاب ثراه: روي أن من داس على بطن إنسان حتى أحدث، ديس بطنه، أو يفتدي بثلاث الدية، وهي رواية السكوني وفيه ضعف.

(١) لسان العرب ج ١٠ ص ٤٧٦ س ١٢ قال: وقال الأصمعي: إلى قوله: والفك انفراج المنكب عن مفصله استرخاء وضعفاً.

(٢) المبسوط ج ٧ (دية الترقوة) ص ١٥٥ س ١١ قال: فإذا كسر الترقوة فعندنا فيه مقدر. وفي الخلاف، كتاب الديات مسألة ٧٣ فلاحظ.

(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٦) باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ٣٠٠ س ١٢ قال: وفي الترقوة إلى قوله: أربعين ديناراً.

(٤) الإرشاد ج ٢ كتاب الديات ص ٢٤١ س ١١ قال: وفي الترقوة إذا كسرت إلى قوله: أربعون ديناراً.

(٥) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: قال بعض الأصحاب الخ.

(٦) في (كل): عم.

أقول: الرواية إشارة إلى ما رواه الشيخ عن النوفلي عن السكوني عن الصادق عليه السلام قال: رفع إلى أمير المؤمنين عليه السلام: رجل داس بطن رجل حتى أحدث في ثيابه، فقضى عليه أن يداس بطنه حتى يحدث كما أحدث، أو يغرم ثلث الدية (١).

وبمضمونها أفتى الشيخان (٢) (٣) وابن حمزة (٤) ورواه الصدوق في كتابيه (٥). وقال ابن إدريس: لا قصاص هنا لما فيه من التغرير بالنفس (٦) واختاره المصنف (٧) والعلامة (٨) ويقضى فيه بالحكومة لأنه المتيقن. والثلث تقدير شرعي لا تثبت بمثل رواية السكوني، لضعفه، بل بالأخبار الصحيحة، أو الإجماع، أو الكتاب العزيز.

نعم: تثبت بالأخبار الضعيفة إذا عضدها عمل الأصحاب، أو كانت موافقة

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥١ الحديث ٢٦.
 - (٢) المقنعة باب في الجناية على الإنسان في جوارحه ص ١٢٠ س ١٠ قال: ومن داس بطن إنسان إلى آخره.
 - (٣) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٧٠ س ٢٠ قال: ومن داس بطن إنسان حتى أحدث إلى آخره.
 - (٤) لم أظفر عليه في الوسيلة، ولكن في المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٧ س ٥ بعد نقل الحديث قال: وهو قول ابن حمزة.
 - (٥) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٣٧) باب ما يجب على من داس بطن رجل.. ص ١١٠ الحديث ١ وفي المقنعة باب الديات ص ١٨٧ س ١ قال: ورفع إلى علي عليه السلام: رجل داس بطن رجل إلى آخره.
 - (٦) السرائر باب ديات الجوارح.. ص ٤٣٤ س ٢١ قال: والذي يقتضيه أصول مذهبنا إلى قوله: هذا فيه التعزير بالنفس.
 - (٧) لاحظ عبارة النافع.
 - (٨) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٥٧ س ٨ قال: والأولى الحكومة.

(السادسة) من افتض بكرة بإصبعه فخرق مئانتها فلم تملك بولها،
ففيه ديتها ومهر نساها على الأظهر وفي رواية: ثلث ديتها.
(المقصد الثاني) في الجناية على المنافع
في ذهاب العقل: الدية، ولو شجه فذهب عقله لم يتداخل
الجنائتان، وفي رواية: إن كان بضربة واحدة تداخلتا. ولو ضربه على
رأسه فذهب عقله، انتظر به سنة فإن مات قيد به، وإن بقي ولم يرجع
عقله فعليه الدية.

للأصل، أو مناسبة للمذهب.
قال طاب ثراه: من افتض بكرة بإصبعه فخرق مئانتها فلم تملك بولها، ففيه
ديتها ومهر نساها على الأظهر، وفي رواية ثلث ديتها.
أقول: روى الصدوق في كتابه، والشيخ في تهذيبه: عن علي عليه السلام أنه
قضى في رجل افتض جارية بإصبعه فخرق مئانتها، فلا تملك بولها، فجعل لها ثلث
نصف الدية: مائة وستون ديناراً وثلاثاً ديناراً، وقضى لها عليه صداقها مثل نساء
قومها (١) (٢).
وفي رواية هشام عن أبي الحسن عليه السلام الدية كاملة (٣).
قال طاب ثراه: ولو شجه فذهب عقله لم يتداخل الجنائتان. وفي رواية إن كان
بضربة واحدة تداخلتا.

-
- (١) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (١٨) باب دية جوارح الإنسان.. ص ٦٦ س ٨ قطعة من حديث ١.
(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الشجاج وكسر العظام.. ص ٣٠٨ س ١٣ قطعة من
حديث ٢٦.
(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٤٨ قطعة من حديث ١٣.

أقول: في العقل الدية، لأنه واحدة في الإنسان، وللنص عليه عينا، فإن جنى عليه جناية أذهب عقله فيها لم يدخل أرش الجناية في دية العقل، سواء كان مقدرًا، أو حكومة، وسواء كان أقل من دية العقل أو أكثر، وسواء كان بضربة واحدة أو أكثر، اختاره المصنف (١) والعلامة (٢) لأنهما جنايتان وتداخلهما على خلاف الأصل.

وقال في النهاية: بالتداخل مع اتحاد الضربة، وعدمه مع تعددها (٣). واضطرب ابن إدريس هنا فحكم بالتداخل في أول كلامه، وعدمه في آخره (٤).

احتج الشيخ بما رواه في التهذيب عن أبي عبيدة الحذاء قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على رأسه ضربة واحدة فأجابه حتى وصلت الضربة إلى الدماغ فذهب عقله؟ فقال: إن كان المضروب لا يعقل معها أوقات الصلاة، ولا يعقل ما قال وما قيل له: فإنه ينتظر به سنة، فإن مات فيما بينه وبين سنة أقيده به ضاربه وإن لم يموت فيما بينه وبين سنة ولم يرجع إليه عقله، أغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله، قلت: فما ترى عليه في الشجة شيئًا؟ قال: لا،

-
- (١) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: لم يتداخل الجنايتان.
(٢) القواعد ج ٢ في دية المنافع، الأول في العقل ص ٣٣٠ س ١٣ قال: ولو زال بجراح أو قطع عضو فدية العقل، وفي الجرح والعضو ديتهما.
(٣) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٧١ س ١٤ قال: وإن أصابه مع ذهاب عقله شجة إلى قوله: الدية كاملة إلا أن يكون ضربه ضربتين أو ثلاثة الخ.
(٤) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٤ س ٢٧ قال: فإن أصابه مع ذهاب العقل إلى قوله: لم يكن فيه أكثر من الدية وقال في ص ٤٣٩ س ١ قال: فإن جنى جناية ذهب عقله فيها لم يدخل أرش. الجناية في دية العقل، ثم أشار بما قاله من قبل واختار ما هنا.

وفي السمع دية، وفي سمع كل أذن نصف الدية، وفي بعض السمع بحسابه من الدية، وتقاس الناقصة إلى الأخرى بأن تسد الناقصة وتطلق الصحيحة ويصاح به حتى يقول: لا أسمع، وتعتبر المسافة بين جوانبه الأربع ويصدق مع التساوي ويكذب مع التفاوت، ثم تطلق الناقصة وتسد الصحيحة ويفعل به كذلك، ويؤخذ من ديتها بنسبة التفاوت، ويتوخى القياس في سكون الهواء.

وفي ضوء العينين الدية. ولو ادعى ذهاب بصره عقيب الجنائية وهي قائمة أحلف بالله القسامة، وفي رواية تقابل بالشمس فإن بقيتا مفتوحتين صدق. ولو ادعى نقصان إحدهما قيست إلى الأخرى وفعل في النظر بالمنظور كما فعل بالسمع. ولا يقاس من عين في يوم غيم، ولا في أرض مختلفة.

إنما ضربة واحدة فجنت الضربة جنائيتين، فألزمته أغلظ الجنائيتين، وهي الدية، ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنائيتين لألزمته جنائية ما جنتا كائنة ما كانت إلا أن يكون فيهما الموت فيقاد به ضاربه بواحدة وتطرح الأخرى (١). قال طاب ثراه: ولو ادعى ذهاب بصره عقيب الجنائية وهي قائمة، أحلف بالله القسامة، وفي رواية تقابل بالشمس، فإن بقيتا مفتوحتين صدق.

أقول: بالأول قال الشيخ في النهاية (٢) واختاره المصنف (٣) والعلامة (٤).

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥٣ قطعة من حديث ٣٦.
- (٢) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٥ س ١١ قال: ومن ادعى ذهاب بصره إلى قوله: حلف حسب ما قدمناه.
- (٣) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: أحلف بالله القسامة.
- (٤) الإرشاد ج ٢ في دية المنافع ص ٢٤٣ س ١ قال: ويصدق في ذهابه مع القسامة.

وفي الشمم الدية. ولو ادعى ذهابه اعتبر بتقريب الحراق، فإن دمعت عيناه وحول أنفه فهو كاذب. ولو أصيب فتعذر المنى كان فيه الدية. وقيل: في سلس البول الدية. وفي رواية: إن دام إلى الليل لزمه الدية، وإلى الزوال ثلثا الدية، وإلى الضحوة ثلث الدية.

وبالثاني قال سلار (١).

واحتج بالرواية التي أشار إليها المصنف، وهي ما رواه الأصمغ بن نباتة عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: وأما ما ادعاه في عينه، فإنه يقابل بعينه عين الشمس، فإن كان كاذبا لم يتمالك حتى يغمض عينه، وإن كان صادقا بقيتا مفتوحتين (٢). قال العلامة في المختلف: ولا بأس عندي بذلك إذا استفاد الحكم منه ظنا (٣). قال طاب ثراه: وقيل في سلس البول: الدية، وفي رواية: إن دام إلى الليل لزمته الدية، وإلى الزوال ثلثا الدية، وإلى الضحوة ثلث الدية. أقول: ما حكاه المصنف في الكتاب مذهب الشيخ في النهاية (٤) وبه قال ابن حمزة (٥) وابن إدريس (٦).

-
- (١) المراسم ذكر أحكام الجنابة على ما دون النفس، ص ٢٤٥ س ٥ قال: ومن ادعى ذهاب بصره يقوم مواجهها لعين الشمس.
 - (٢) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٦٨ قطعة من حديث ٨٦.
 - (٣) المختلف ج ٢ في ديات الأعضاء ص ٢٦٥ س ٨ قال: ولا بأس عندي بذلك الخ.
 - (٤) النهاية باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٧٦٩ س ٥ قال: فإن أصابه سلس البول، إلى قوله: وإن كان إلى ضحوة ثلث الدية.
 - (٥) الوسيلة في بيان أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٢ س ٦ قال: وتلزم دية النفس كاملة إلى قوله: أو أصابه سلس ودام إلى الليل.
 - (٦) السرائر باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٤٣٣ س ٢٦ قال: فإن أصابه سلس البول إلى قوله: وإن كان إلى ضحوة ثلث الدية.

والمستند ما رواه غياث بن إبراهيم عن الصادق عليه السلام: إن عليا عليه السلام قضى في رجل ضرب حتى سلس بوله، بالدية كاملة (١). وروى الشيخ في التهذيب عن إسحاق بن عمار قال: سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام وأنا حاضر، عن رجل ضرب رجل لم ينقطع بوله، قال: إن كان البول يمر إلى الليل فعليه الدية لأنه قد منعه المعيشة، وإن كان إلى آخر النهار فعليه الدية، وإن كان إلى نصف النهار فعليه ثلثا الدية، وإن كان إلى ارتفاع النهار فعليه ثلث الدية (٢).

قال العلامة: والظاهر أن المراد في كل يوم (٣) قال فخر المحققين: ليتحقق بذلك الخروج عن الطبيعة (٤)، وهي واحدة في البدن، وكلما في البدن منه واحد، ففيه الدية (٥).

وقول المصنف: (وقيل) ولم يجزم بالفتوى، دلالة على تردده في الحكم بذلك، أي بوجوب الدية في السلس، لأن التقدير حكم شرعي، فيقف على الدلالة الشرعية.

وغياث بتري، وفي إسحاق قول، وفي الطريق إليه صالح بن عقبة وهو كذاب غال وعلى تقدير الإعراض عن الرواية يكون الواجب فيه الحكومة، والأولى العمل بالرواية.

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥١ الحديث ٢٨.
- (٢) التهذيب ج ١٠ (٢٢) باب ديات الأعضاء والجوارح ص ٢٥١ الحديث ٢٧.
- (٣) قواعد الأحكام ج ٢ في باقي المنافع ص ٣٣٣ س ١٢ قال في سلس البول: والظاهر أن المراد في كل يوم.
- (٤) في (گل): عن الصحة الطبيعية.
- (٥) الإيضاح ج ٤ في باقي المنافع ص ٧١١ س ١٧ قال: إنما كان المراد به الدوام في كل يوم يستحق الخروج عن الصحة الطبيعية.

(المقصد الثالث) في الشجاج والجراح
والشجاج ثمان: الحارصة (١) والدامية (٢) والمتلاحمة (٣)
والسمحاق (٤) والموضحة (٥) والهاشمة (٦) والمنقلة (٧) والمأمومة (٨)
والجائفة (٩).

(المقصد الثالث) في الشجاج والجراح.
(مقدمة)

كل جرح في الرأس والوجه يسمى شجاجا، وفي البدن يسمى جراحا.
والشجاج ثمان:

-
- (١) من حرص يحرص وزان نصر ينصر، وهو الجرح الذي يشق الجلد قليلا.
 - (٢) مؤنث الدامي من دمي يدمي وزان علم يعلم، وهو الضرب الذي يدمي، أي يسيل الدم.
 - (٣) مؤنث المتلاحم من لحم يلحم وزان نصر ينصر، وهو الجرح الذي يشق اللحم ولا تصدع العظم، ثم يتلاحم ويتلاصق بعد شق اللحم، أي لهذا النوع من الجرح اسمان: الباضعة والمتلاحمة.
 - (٤) مصدر رباعي من سمحق يسمحق سمحاقا وزان دحرج يدحرج دحراجا، وهي القشرة الرقيقة فوق عظم الرأس.
 - (٥) اسم فاعل مؤنث الموضح من باب الأفعال من أوضح يوضح إيضاحا، بمعنى الكشف والظهور، يقال: أوضحت الشجة في الرأس، أي كشف الجرح بياض العظم في الرأس.
 - (٦) مؤنث الهاشم من هشم يهشم وزان ضرب يضرب بمعنى الكسر. والمراد من الهاشمة هنا: كسر العظم من الرأس وإن لم تشق.
 - (٧) مؤنث المنقل اسم فاعل من باب التفعيل، ومعناه: الجرح الذي يخرج منه صغار العظام وتحتاج إلى نقلها عن أماكنها إلى أماكن أخرى.
 - (٨) هي التي تصل إلى خارطة الدماغ ولا تفتق الخارطة.
 - (٩) مؤنث الجائف اسم فاعل من جاف يجوف وزان قال يقول: معناه الجرح الذي ينتهي إلى الجوف (استفدناه من هامش اللمعة من منشورات النجف).

فالحارصة: هي التي تقشر الجلد وفيها بعير. وهل هي الدامية؟ قال الشيخ: نعم، والأكثر على خلافه، فهي إذن التي تأخذ في اللحم يسيرا، وفيها بعيران.

والمتلاحمة: هي التي تأخذ في اللحم كثيرا، وهل هي غير الباضعة؟ فمن قال: الدامية غير الحارصة، فالباضعة هي المتلاحمة، ومن قال: الدامية هي الحارصة، فالباضعة غير المتلاحمة، ففي المتلاحمة إذن ثلاثة أبعرة. والسمحاق: هي التي تقف على السمحاقة، وهي الجلدة المغشية للعظم، وفيها أربعة أبعرة.

والموضحة: هي التي تكشف عن العظم، وفيها خمسة أبعرة.

والهاشمة: هي التي تهشم العظم، وفيها عشرة أبعرة.

والمنقلة: هي التي تحوج إلى نقل العظم، وفيها خمسة عشر بعيرا.

والمأمومة: هي التي تصل إلى أم الرأس، وهي الخريطة الجامعة

للدماغ، ثلاثة وثلاثون بعيرا.

والجائفة: هي التي تبلغ الجوف، وفيها ثلث الدية.

الحارصة، والدامية، والمتلاحمة، والسمحاق، والموضحة، والهاشمة، والمنقلة، والمأمومة.

وأما الجائفة: فهي التي تبلغ الجوف في الجسد وفي الرأس والدماغ، وفيها ثلث الدية. والمأمومة والأمة وهي التي تبلغ أم الرأس، وهي الجلدة التي تجمع الدماغ كالخريطة، ولا تفتق الخريطة، وفيها ثلاث وثلاثون بعيرا، وهو المشهور (١) ومنطوق

(١) لاحظ المقنعة باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ١٢١ س ٧ والنهية باب القصاص وديات الشجاج ص ٧٧٥ س ١٨.

الرواية (١) وقيل: ثلث الدية (٢).
وإن فتقت الخريطة فهي الدماغة، ولم يذكر الفقهاء ديتها، ولعل ذلك لعزة
السلامة معها ولو انفتقت كان فيها ما في المأمومة وزيادة حكومة، لخروج جلد (٣)
الدماغ، أعني الخريطة.
والمنقلة: هي التي تحوج إلى نقل العظم، وتخرج فراش العظم، بفتح الفاء،
وهي قشرة تكون على العظم دون اللحم قاله الأصمعي (٤) وقال صاحب
الصحاح: الفراش عظام رقاق تلي القحف (٥) وفيها خمسة عشر بعيرا.
والهاشمة: وهي التي تهشم العظم، أي تكسره، وفيها عشر أبعرة.
والموضحة: وهي التي تكشف عن وضح العظم، أي بياضه وتقشر السمحاق،
وفيها خمسة أبعرة.
والسمحاق: بكسر السين المهملة وإسكان الميم: وهي التي تبلغ السمحاق،
وهي جلدة رقيقة مغشية للعظم ولا يقشرها، وفيها أربعة أبعرة. وكل قشرة رقيقة
فهي سمحاق وسمحاق، ومنه قيل في السماء سماحيق من غيم، وعلى الشاة
سماحيق من شحم (٦).

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٦) باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ٢٩٠ الحديث ٢.
(٢) لاحظ السرائر باب القصاص وديات الشجاج ص ٤٣٧ س ١٦ قال: فالواجب فيهما ثلث
الدية بلا خلاف.
(٣) في (كل): لخرق جلدة.
(٤) الأصمعي: المنقلة من الشجاج هي التي يخرج منها فراش العظام، هي قشرة تكون على العظم
دون اللحم (لسان العرب ج ٦ ص ٣٢٥ لغة فرش).
(٥) الصحاح ج ٣ ص ١٠١٥ لغة فرش قال: وفراش الرأس عظام رقاق تلي القحف.
(٦) الصحاح ج ٤ ص ١٤٩٥ لغة سمحق قال: والسمحاق قشرة رقيقة فوق عظم الرأس، وبها
سميت الشجة إذا بلغت إليها سمحاقا، وسماحيق السماء القطع الرقاق من الغيم.

وهذه الأسماء لا خلاف في وضعها لهذه المعاني المذكورة.
بق معنا مما عددنا ثلاثة أسماء: المتلاحمة، والدامية، والحارصة. وها هنا اسم آخر
الباضعة، فهي أربعة ألفاظ لثلاثة معان.
ما يأخذ في اللحم كثيرا، ما يأخذ في اللحم يسيرا، ما لا يأخذ في اللحم شيئا بل
يقشر الجلد خاصة.
فالحارصة: هي التي تقشر الجلد، ومنه يقول: حرص القصار الثوب، إذا خرقة،
وهو إجماع
والمتلاحمة: هي التي تأخذ في اللحم كثيرا.
ولا إشكال في وضع هذين اللفظين بإزاء هذين المعنيين.
وإنما الإشكال في لفظين: الدامية، والباطضة.
فمنهم من جعل الدامية مرادفة للحارصة، كالشيخ (١) وهو ظاهر التقي (٢) وابن
زهرة (٣) حيث أسقطا لفظ الحارصة وذكرنا لفظ الدامية، وهو ظاهر ابن حمزة
أيضا (٤) حيث أسقط لفظ الدامية وجعل الحارصة هي التي تقشر الجلد دون
اللحم.

-
- (١) النهاية باب القصاص وديات الشجاج ص ٧٧٥ س ١٠ قال: والجراحات ثمانية: أو لها الحارصة
وهي الدامية.
(٢) الكافي، الديات، ص ٣٩٩ س ٢١ قال: أولها: الدامية إلى آخره ولم يذكر
الحارصة.
(٣) الغنية (في الجوامع الفقهية) ص ٦٢١ س ٣٤ قال: فأولها في الدامية إلى آخره، ولم يذكر
الحارصة.
(٤) الوسيلة في بيان أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٤ س ٩٩ قال: فالحارصة: الدامية إلى آخره ولا
يخفى أنه جعل الدامية مرادفا للحارصة ولم يسقطها كما توهمه المصنف.

وصرح القاضي في الكامل بمذهب الشيخ (١) وهو تفسير الأصمعي (٢)، فتكون الباضعة عند الشيخ هي التي تأخذ في اللحم يسيرا، فتغاير المتلاحمة لأنها التي تأخذ في اللحم كثيرا.

ومنهم من غاير بين الحارصة والدامية، وهو الجمهور من الأصحاب: كالمفيد (٣) وسالار (٤) والسيد في الانتصار (٥) فجعلوا الدامية مكان الباضعة، وهي التي تأخذ في اللحم يسيرا، وعلى هذا تكون الباضعة هي التي تأخذ في اللحم كثيرا فتترادف المتلاحمة.

احتج الأولون: بما رواه الشيخ عن مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في المأمومة ثلث الدية. وفي المنقلة: خمس عشرة من الإبل، وفي الموضحة: خمس من الإبل، وفي الدامية: بعيرا، وفي الباضعة: بعيرين، وفي المتلاحمة: ثلاثة أبعرة، وفي السمحاق: أربعة أبعرة (٦).

(١) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٥٩ س ١٣ قال: وقال القاضي في الكامل: الجراح ثمانية: أولها الحارصة وهي الدامية.

(٢) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٦٨) باب الشجاج وأسمائها ص ١٢٣ س ١٠ قال: قال الأصمعي: أول الشجاج الخارصة الخ.

(٣) المقنعة باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ١٢١ س ٣ قال: الحارصة وهي الخدش إلى قوله: والدامية وهي التي تصل إلى اللحم.

(٤) المراسم ذكر أحكام الجراح والشجاج ص ٢٤٧ س ٣ قال: الحارصة وهي الخدش إلى قوله: والدامية وهي التي يسيل منها الدم.

(٥) الانتصار في الحدود ص ٢٧٦ س ٤ قال: الحارصة وهي الخدش إلى قوله: الدامية وهي التي تصل إلى اللحم ويسيل منها الدم.

(٦) التهذيب ج ١٠ (٢٦) باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ٢٩٠ الحديث ٤

(مسائل)

(الأولى) دية النافذة في الأنف ثلث ديته، فإن صلحت فخمس ديته. ولو كانت في أحد المنخرين إلى الحاجز فعشر الدية. (الثانية) في شق الشفتين حتى تبدوا الأسنان: ثلث ديتها، ولو برأ فخمس ديتها، ولو كانت في إحداهما فثلث ومع البرء فخمس ديتها. (الثالثة) إذا أنفدت نافذة في شئ من أطراف الرجل، فديتها مائة دينار.

وروى علي بن إبراهيم عن أبيه، عن النوفلي، عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام: أن رسول الله صلى الله عليه وآله قضى في الدامية: بعيرا، وفي الباضعة: بعيرين، وفي المتلاحمة: ثلاثة أبعرة، وفي السمحاق: أربعة (١). واحتج الآخرون: بما رواه منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام في الحارصة (وهي الخدش) بعير، وفي الدامية: بعيران (٢).
فرع المشهور أن في الحارصة بعيرا، وقال أبو علي: نصف بعير (٣).

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٦) باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ٢٩٠ الحديث ٥.
(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٦) باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ٢٩٣ الحديث ١٦.
(٣) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٥٩ س ١٧ قال: وقال ابن الجنيد: أول الشجاج الحارصة إلى قوله: وفيها نصف البعير.

(الرابعة) في احمرار الوجه دينار ونصف، وفي اخضراره ثلاثة دنانير،
وفي اسوداده ستة. وقيل فيه كما في الاخضرار وقال جماعة منا: وهي في
البدن على النصف.

قال طالب ثراه: في احمرار الوجه دينار ونصف، وفي اخضراره ثلاثة دنانير. وفي
اسوداده ستة. وقيل فيه كما في الاخضرار وقال جماعة منا: وهي في البدن على النصف.
أقول: هنا مسألتان.

(الأولى) في احمرار الوجه بالجناية دينار ونصف إجماعا. وفي اخضراره ثلاثة
قطعا.

وفي اسوداده خلاف. فالشيخ في النهاية والخلاف: أن فيه ستة دنانير (١) (٢)
وبه قال ابن حمزة (٣) والقاضي في الكامل (٤) ورواه الصدوق في كتابه (٥) وابن
الحنيد: عن قضاء أمير المؤمنين عليه السلام (٦) واختاره المصنف (٧) والعلامة (٨).

-
- (١) النهاية باب القصاص وديات الشجاج ص ٧٧٦ س ٦ قال: وفي اللطمة في الوجه إذا اسود أثرها
سنة دنانير.
- (٢) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ٧٤ قال: إذا لطم غيره في وجهه فاسود الموضع كان فيها
سنة دنانير.
- (٣) الوسيلة، أحكام الشجاج والجراح ص ٤٤٥ س ١٣ قال: وأما اللطمة فإن اسود أثره ففيه ستة
دنانير.
- (٤) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٠ س ٢٧ قال بعد نقل قول الشيخ: وتبعه ابن البراج في
الكامل.
- (٥) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٥٤) باب ما جاء في اللطمة.. ص ١١٨ قطعه من حديث ١.
- (٦) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٠ س ٢٧ قال: ورواه أيضا ابن الحنيد عن قضاء أمير المؤمنين
عليه السلام.
- (٧) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وفي اسوداده ستة دنانير.
- (٨) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٠ س ٢٩ قال: والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية.

وقال المفيد: فيه ثلاثة دنانير كالأخضرار (١) وبه قال التقى (٢) وسالار (٣) والسيد (٤) وابن إدريس (٥).
احتج الأولون: بأن الجناية في الأسود أكثر منها في الأخضرار، فناسب كثرة الدية وزيادتها على الأخضرار.
وبما رواه إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام: في اللطمة يسود أثرها في الوجه: إن أرشها ستة دنانير، وإن لم يسود وأخضر: فإن أرشها ثلاثة، وإن احمرت ولم تخضر: فإن أرشها دينار ونصف (٦).
(الثانية) هذه الجناية لو حصلت على البدن كانت على النصف: ففي احمراره ثلاثة أرباع دينار، وفي أخضرارها دينار ونصف، وكذا في أسودادها عند المفيد (٧)، وعند الشيخ ثلثة (٨).

- (١) المقنعة باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ١٢١ س ١٠ قال: فإن أخضر أو أسود ففيها ثلاثة دنانير.
(٢) الكافي، الديات ص ٤٠٠ س ٩ قال: فإن أخضر أو أسود ثلاثة دنانير.
(٣) المراسم ذكر أحكام الجراح والشجاج ص ٢٤٨ س ٦ قال: فإن أخضر أو أسود ففيه ثلاثة دنانير.
(٤) الإنتصار، في الحدود ص ٢٧٦ س ١٤ قال: فإن أخضر أو أسود ففيها ثلاثة دنانير.
(٥) السرائر باب القصاص وديات الشجاج ص ٤٣٧ س ٣٦ قال: فإن أخضر وأسود ففيها ثلاثة دنانير.
(٦) التهذيب ج ١٠ (٢٦) باب ديات الشجاج وكسر العظام ص ٢٩٤ الحديث ٢٣.
(٧) المقنعة باب الشجاج وكسر العظام ص ١٢١ س ١٠ قال: وأرشها في الجسد النصف من أرشها في الوجه بحساب ما ذكرناه.
(٨) النهاية باب القصاص وديات الشجاج ص ٧٧٦ س ٤ قال: والجائفة في البدن إلى قوله: وفيها ثلث الدية.

(الخامسة) كل عضو له دية مقدرة ففي شلله ثلثا ديته، وفي قطعه بعد شلله ثلث ديته.

(السادسة) دية الشجاج في الرأس والوجه سواء، وفي البدن بنسبة العضو الذي يتفق فيه.

(السابعة) كل ما فيه من الرجل ديته، ففيه من المرأة ديتها، ومن الذمي ديته، ومن العبد قيمته وكل ما فيه من الحر مقدر فهو من المرأة بنسبة ديتها، ومن الذمي كذلك، ومن العبد بنسبة قيمته، لكن الحرة تساوي الحر حتى تبلغ الثلث، ثم يرجع إلى النصف.

والحكومة والأرش عبارة عن معنى واحد، ومعناه: أن يقوم سليما أن لو كان عبدا ومجروحا كذلك وينسب التفاوت إلى القيمة ويؤخذ من الدية بحسابه.

(الثامنة) من لا ولي له فالإمام ولي دمه، وله المطالبة بالقود أو الدية، وهل له العفو؟ المروي لا.

وإنما قال المصنف: (وقال جماعة منا) (١) ولم يجزم بالفتوى؟ لعدم ظفره بدليل يدل عليه عينا سوى نص الأصحاب، وجزم به العلامة (٢) متابعة لهم لشهرته بينهم. ويحتمل وجوب الحكومة، لأن التقدير حكم شرعي، فيقف على الدلالة الشرعية.

قال طاب ثراه: من لا ولي له فالحاكم ولي دمه، وله المطالبة بالقود أو الدية، وهل له العفو؟ المروي: لا.

(١) لاحظ عبارة النافع.

(٢) الإرشاد ج ٢ في دية الشجاج ص ٢٤٥ س ٩ قال: فإن كان في البدن فالنصف.

أقول: ذهب الشيخان إلى منع العفو في العمد والخطأ (١) (٢) وبه قال القاضي (٣) وأبو علي (٤) وهو قول الأكثر، واختاره المصنف (٥) والعلامة (٦) ويقرب من الإجماع. وأجاز ابن إدريس عفو عن القصاص والدية (٧). احتج الشيخ برواية أبي ولاد عن الصادق عليه السلام قال: قال أبو عبد الله عليه السلام في الرجل يقتل وليس له ولي إلا الإمام: أنه ليس للإمام أن يعفو، وله أن يقتل أو يأخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين، لأن جناية المقتول كانت على الإمام وكذلك كانت ديته لإمام المسلمين (٨). احتج ابن إدريس: بأنه الوارث فله إسقاط حقه كغيره من الورثة (٩).

- (١) المقنعة باب القضاء في قتل الزحام.. ص ١١٦ س ١٤ قال: ومن قتل ولا ولي له إلى قوله: ولم يكن له العفو عن الأمرين جميعاً.
- (٢) النهاية باب أقسام القتل ص ٧٣٩ س ٨ قال: ومن قتل عمداً وليس له ولي إلى قوله: وليس له العفو.
- (٣) المهذب ج ٢ كتاب الديات ص ٤٦٠ س ٣ قال: وإذا قتل الإنسان عمداً ولم يكن له ولي إلى قوله: وليس له العفو عنه على حال.
- (٤) المختلف ج ٢ كتاب القصاص والديات ص ٢٣٦ س ٣٠ قال بعد نقل قول الشيخ في النهاية: وهو قول ابن الجنيد.
- (٥) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: المروي: لا.
- (٦) المختلف ج ٢ كتاب القصاص والديات ص ٢٣٦ س ٣٧ قال: وقول ابن إدريس لا بأس به لكن العمل بالرواية أولى.
- (٧) السرائر باب في أقسام القتل ص ٤٢٠ س ٢٤ قال بعد نقل قول الشيخ: بل الإمام ولي المقتول المذكور إن شاء عفا وإن شاء قتل.
- (٨) التهذيب ج ١٠ باب القضاء في اختلاف الأولياء ص ١٧٨ قطعة من حديث ١٢.
- (٩) السرائر باب في أقسام القتل ص ٤٢٠ س ٢٦ قال: وتركته لو مات كانت لإمام المسلمين بلا خلاف، ولأن جنايته على الإمام لأنه عاقته.

(النظر الرابع) في اللواحق، وهي أربعة
(الأول) دية الجنين الحر المسلم إذا اكتسى اللحم ولم تلجه الروح
مائة دينار، ذكرها كان أو أنثى.

(النظر الرابع) في اللواحق، وهي أربعة
(الأول) في الجنين.

(مقدمة) المشهور أن دية جنين الحر المسلم مائة دينار، إذا لم تلجه الروح بعد تمام خلقه.
وفيه أقوال:

(أ) المشهور، وهو قول الثلاثة (١) (٢) (٣) والتقي (٤) والقاضي (٥) وسالار (٦)
وابن حمزة (٧) وابن إدريس (٨) ورواه ابن بابويه في كتابه (٩).

- (١) المقنعة باب الحوامل والحمول.. ص ١٢٠ س ٢٠ قال: فإن ألفت جنينا، وهو الصورة قبل أن تلجه الروح كان عليه مائة دينار.
- (٢) النهاية باب دية الجنين.. ص ٧٧٨ س ١٣٢ قال: ثم يصير مكسوا عليه اللحم إلى قوله: قبل أن تلجه الروح وفيه مائة دينار.
- (٣) رسائل الشريف المرتضى ج ١ (المسألة السادسة والسبعون) حكم من ضرب امرأة فاطرحت ص ٢٥١ س ٢ قال: فإن ألفت جنينا لم تلجه الروح مائة مثقال.
- (٤) الكافي، الديات ص ٣٩٣ س ٢ قال: وإن ألفت جنينا قد كملت صورته قبل أن يلجه الروح فمائة دينار.
- (٥) المهذب ج ٢ باب دية الجنين والميت ص ٥٠٩ س ١٢ قال: فإن ألقته وقد اكتسى لحما إلى قوله: كان فيه مائة دينار.
- (٦) المراسم ذكر ضمان النفوس ص ٢٤٢ س ١٠ قال: وإن ألفت جنينا قبل أن تلج الروح فيه فمائة دينار.
- (٧) الوسيلة فصل في بيان دية الجنين ص ٤٥٦ س ١٠ قال: والثالث (أي ألقته ميتا مخلقة ولم تلجه الروح) يلزم عشر الدية.
- (٨) السرائر باب دية الجنين.. ص ٤٣٩ س ٢١ قال: ثم يصير مكسوا عليه اللحم إلى قوله: قبل أن تلجه الروح وفيه عندنا مائة دينار.
- (٩) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٣٥) باب دية النطفة.. والجنين ص ١٠٨ الحديث ١.

(ب) غرة عبد أو أمة قاله أبو علي وقدر قيمة الغرة بنصف عشر الدية كاملة (١).

(ج) الدية كاملة قاله الحسن (٢).

احتج الأولون بصحيفة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام: إلى أن قال: فإذا تم الجنين كان مائة دينار (٣).

وعن سليمان بن صالح عنه عليه السلام قال: في العظم ثمانون دينارا، فإذا كسى اللحم مائة دينار ثم هي مائة حتى يستهل، فإذا استهل فالدية كاملة (٤). ومثلها رواية أبي جرير القمي عنه عليه السلام (٥).

احتج أبو علي برواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال: إن ضرب الرجل امرأة حبلى فألقت ما في بطنها ميتا، فإن عليه غرة عبد أو أمة تدفعه إليها (٦). ومثلها رواية السكوني عنه عليه السلام (٧).

والجواب: الأولى أصح طريقا، فتعين المصير إليها.

احتج الحسن برواية علي بن رئاب عن أبي عبد الله عليه السلام في امرأة شربت دواء وهي حامل لتطرح ولدها؟ قال: إن كان له عظم قد نبت عليه اللحم وشق

(١) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦١ س ١٥ قال: وقال ابن الجنيد: وإذا أُلقي الجنين ميتا إلى قوله: وقدر قيمة الغرة قدر نصف عشر الدية ثم قال: وقال ابن أبي عقيل: إلى قوله: فإن كان قد نبت له العظم وشق له السمع والبصر ففيه الدية كاملة.

(٢) مر آنفا تحت رقم ١.

(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨١ قطعة من حديث ١ والحديث عن ابن مسكان.

(٤) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨١ قطعة من حديث ٢.

(٥) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٢ قطعة من حديث ٤.

(٦) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٦ الحديث ١٠.

(٧) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٦ الحديث ١١.

له السمع والبصر، فإن عليها ديته تسلمها إلى أبيه قال: وإن كان جنينا علقه أو مضغة فإن عليها أربعين دينارا، أو غرة تسلمها إلى أبيه، قلت: فهي لا ترث من ولدها ديته؟ قال: لا، لأنها قتلتها (١).

تنبيهان

(الأول) لا فرق في الجنين بين الذكر والأنثى قاله الشيخ في الخلاف (٢) وبه قال ابن حمزة (٣) وابن إدريس (٤) واختاره العلامة (٥) لعموم الأحاديث المطلقة لوجوب المائة في الجنين من غير تفصيل وفرق في المبسوط، فأوجب في الذكر عشر ديته، وفي الأنثى عشر ديتها (٦).
(الثاني) المراد بالغرة عبد أو أمة، وفي بعض الروايات وصيف أو وصيفة (٧) وفي بعضها رقبة (٨).

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٧ الحديث ١٥.
 - (٢) كتاب الخلاف كتاب الديات مسألة ١٢٤ قال: دية الجنين مائة دينار سواء كان ذكرا أو أنثى.
 - (٣) الوسيلة فصل في بيان دية الجنين ص ٤٥٦ س ١٦ قال: وإن قتل حرة مسلمة حاملا إلى قوله: وكان ذكرا لزمته دية حر دية حرة الخ.
 - (٤) السرائر باب دية الجنين ص ٤٣٩ س ٢٣ قال: أما أصحابنا الإمامية ما خالف أحد منهم في أن دية الجنين مائة دينار ولم يفتلوا.
 - (٥) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦١ س ٣١ قال بعد نقل قول الخلاف والسرائر: وهو الوجه لعموم إطلاق الأحاديث.
 - (٦) المبسوط ج ٧ في دية الجنين ص ١٩٤ س ١٨ قال: فإن كان ذكرا فعشر ديته لو كان حيا وإن كان أنثى فعشر ديتها لو كانت حيا.
 - (٧) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٦ الحديث ١٤.
 - (٨) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٦ الحديث ١٣.

قال العلامة في القواعد: عبداً أو أمة، ولا يكون معيياً، ولا شيخاً كبيراً، ولا له أقل من سبع سنين (١) وقال أبو علي: قيمتها خمسون ديناراً (٢) وقال الحسن: أربعون ديناراً (٣).

احتج أبو علي بصحيفة عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قلت: الغرة تكون بمائة دينار وتكون بعشرة دنانير؟ فقال: بخمسين (٤).

احتج الحسن برواية إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال: إن الغرة تزيد وتنقص، لكن قيمتها له أربعون ديناراً (٥). هذا عند الفقهاء.

وأما عند أهل اللغة فنقول:

قال في الصحاح: الغرة العبد أو الأمة (٦) ومثله قال أبو عبيدة (٧) وقال أبو سعيد الضرير: الغرة عند العرب: أنفس شيء تملك (٨) وقال أبو عمرو بن العلاء: لا يكون إلا الأبييض من الرقيق (٩) وقال صاحب الغريبين: قال الفقهاء: الغرة

(١) القواعد ج ٢ في دية الجنين ص ٣٣٦ س ١٠ قال: ولو لم تتم خلقتة قيل: فيه غرة إلى قوله: ولا شيخاً كبيراً.

(٢) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦١ س ١٥ قال: وقال ابن الجنيد: وإذا ألقى الجنين ميتاً إلى قوله: وقدر قيمة الغرة نصف عشر الدية، ثم قال: وقال ابن أبي عقيل: دية الجنين عند آل الرسول عليهم السلام إلى قوله: أربعون ديناراً أو غرة عبد أو أمة بقيمة ذلك.

(٣) مر آنفاً تحت رقم ٢.

(٤) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول، ص ٢٨٧ الحديث ١٦.

(٥) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول، ص ٢٨٧ الحديث ١٧.

(٦) الصحاح ج ٢ ص ٧٦٨ قال: والغرة العبد أو الأمة، وفي الحديث: قضى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إلى قوله: كأنه عبر عن الجسم كله الغرة.

(٧) لم أعثر عليه.

(٨) لسان العرب ج ٥ ص ١٩ س ٤ قال: قال أبو سعيد الغرة عند العرب الخ وكذا قال في مجمع البحرين في لغة غرر، ثم قال في س ١٨ وروي عن أبي عمرو بن العلاء: الغرة عبد أبيض أو أمة بيضاء.

(٩) مر آنفاً تحت رقم ٨.

ولو كان ذميا فعشر دية أبيه. وفي رواية السكوني عشر دية أمه.

من العبيد، الذي يكون ثمنه عشر الدية (١) وقال شيخنا أبو جعفر الطوسي: الغرة من كل شيء خياره (٢) فروى أبو هريرة قال: اقتتلت امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما للأخرى بحجر فقتلتها، فاختموا إلى رسول الله صلى الله عليه وآله: فقضى رسول الله صلى الله عليه وآله في دية جنينها غرة عبد أو أمة (٣). وفي بعضها عبد أو وليدة (٤).

وقال أحمد بن مالك بن النابغة الهذلي: يا رسول الله صلى الله عليه وآله: كيف أغرم دية من لا شرب ولا أكل، ولا نطق ولا استهل، فمثل ذلك يطل؟ فقال النبي صلى الله عليه وآله: إن هذا من إخوان الكهان، من أجل سجعه الذي سجع (٥). وفي بعضها: أسجع كسجع الجاهلية، هذا كلام شاعر (٦). ومثله في أخبارنا (٧).

قال طاب ثراه: ولو كان ذميا فعشر دية أبيه، وفي رواية السكوني: عشر دية أمه.

-
- (١) قال في مجمع البحرين في لغة (غرر) وقال الفقهاء: الغرة من العبد الذي ثمنه عشر الدية.
 - (٢) المبسوط ج ٧ في دية الجنين ص ١٩٣ س ٤ قال: والغرة من كل شيء خياره، فروى أبو هريرة قال: اقتتلت امرأتان من هذيل الخ وسنن أبي داود ج ٤ ص ١٩٢ الحديث ٤٥٧٦
 - (٣) المبسوط ج ٧ في دية الجنين ص ١٩٣ س ٤ قال: والغرة من كل شيء خياره، فروى أبو هريرة قال: اقتتلت امرأتان من هذيل الخ وسنن أبي داود ج ٤ ص ١٩٢ الحديث ٤٥٧٦.
 - (٤) صحيح مسلم ج ٢ كتاب القسامة ص ١٣٠٩ الحديث ٣٦ وفيه: أن دية جنينها غرة: عبد أو وليدة، وفيه أيضا حمل بن النابغة الهذلي فلاحظ.
 - (٥) صحيح مسلم ج ٢ كتاب القسامة ص ١٣٠٩ الحديث ٣٦ وفيه: أن دية جنينها غرة: عبد أو وليدة، وفيه أيضا حمل بن النابغة الهذلي فلاحظ.
 - (٦) في بعضها: أسجع كسجع الأعراب، وفي بعضها: سجع كسجع الأعراب (صحيح مسلم ج ٣ كتاب القسامة ص ١٣١١ وفي بعضها: إن هذا ليقول بقول شاعر (سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٨٨٢ الحديث ٢٦٣٩).
 - (٧) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٦ الحديث (١٣ ١٢١١).

ولو كان مملوكا فعشر قيمة أمه المملوكة، ولا كفارة.
ولو ولجته الروح فالدية كاملة للذكر ونصفها للأنتى.

أقول: وجه الأول: أن الواجب في جنين الحر مائة دينار، وهي عشر دية الأب.
والرواية التي أشار إليها المصنف: هو ما رواه الشيخ في التهذيب، عن محمد بن
علي بن محبوب، عن أحمد، عن النوفلي، عن السكوني عن جعفر عن علي
عليهما السلام: أنه قضى في جنين اليهودية والنصرانية والمجوسية عشر دية أمه (١).
وحملها العلامة على ما إذا كانت أمه مسلمة جمعا بين الروايتين (٢).
قال طاب ثراه: ولو كان مملوكا فعشر قيمة أمه المملوكة، ولا كفارة.
أقول: في دية جنين المملوك ثلاثة أقوال.
(الأول) عشر قيمة أمة المملوكة، وهو المشهور، قاله الشيخين في النهاية (٣)
والخلاف (٤) والمقنعة (٥) واختاره ابن إدريس (٦) والمصنف (٧).
(الثاني) نصف عشرها إذا ألقته ميتا، وإن ألقته حيا ثم مات فعشر قيمتها، قاله
القديمان (٨) (٩).
(الثالث) عشر قيمة الأب للذكر وعشر قيمة الأم للأنتى قاله الشيخ في

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٨ الحديث ٢٤.
 - (٢) القواعد ج ٢ في دية الجنين ص ٣٣٦ س ٧ قال: والأقرب حملها على ما لو كانت مسلمة.
 - (٣) كتاب الخلاف كتاب مسألة ١٣٣ قال: في جنين الأمة عشر قيمتها.
 - (٤) النهاية باب دية الجنين ص ٧٧٩ س ٩ قال: وحينئذ الأمة إذا كانت حاملا بمملوك عشر ثمنها.
 - (٥) المقنعة باب الحوامل والحمول ص ١٢٠ س ٢٦ قال: وفي جنين الأمة إذا ألقته عشر قيمته.
 - (٦) السرائر باب دية الجنين ص ٤٣٩ س ٢٦ قال: والذي عليه إجماع أصحابنا: أن في جنين الأمة المملوك عشر دية أمه.
 - (٧) لاحظ عبارة النافع.
 - (٨) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦١ س ٣٥ قال: وقال ابن عقيل: ولو أن رجلا ضرب أمة قوم وهي حامل فمات الجنين في بطنها فعليه نصف عشر قيمة الأمة إلى قوله: وهو قول ابن الجنييد.
 - (٩) مر أنفا تحت رقم ٨.

المبسوط (١).

احتج القديمان: بما رواه ابن سنان عن الصادق عليه السلام في رجل قتل جنين أمة لقوم في بطنها؟ فقال: إن كان مات في بطنها بعد ما ضربها فعليه نصف عشر قيمة الأمة، وإن ضربها فألقته حيا فمات فإن عليه عشر قيمة الأمة (٢).

فرع

لو كانت أمه حرة وهو رق إما بسبب رقية أبيه، كأن تحمل وهما رقان، ثم يعتق، أو زوج عبده حرة وشرط عليه رقية الولد، فأطلق الأصحاب في الجنين المملوك اعتبار قيمة أمه المملوكة، فما حكمه لو كانت أمة حرة على ما صورناه؟ قال العلامة: لم أقف في ذلك على نصر (٣) واستقرب في التحرير عشر دية أمه ما لم ترد عن عشر قيمة أبيه (٤) وفي القواعد قال: الأقرب عشر قيمة أبيه، واحتمل عشر قيمة الأم على تقدير الرقية (٥).

ووجه الأول: العمل بعموم الأصحاب وتقييده بما لا يزيد عن قيمة الأب، لأنه

(١) المبسوط ج ٧ دية الجنين ص ١٩٤ س ١٨ قال: دية الجنين عندنا تعتبر بنفسه، فإن كان ذكرا فعشر ديته لو كان حيا وإن كان أنثى فعشر ديتها لو كانت حيا ثم قال بعد أسطر: وفائدة الخلاف في ذلك في جنين الأمة الخ.

(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٨ الحديث ١٨ والحديث في التهذيب عن مسمع، وفي عوالي اللئالي (ج ٣ ص ٦٤٩ الحديث ١١٦) وفي المختلف ج ٢ ص ٢٦١ س ٣٧ عن ابن سنان. (٣) التحرير ج ٢، أقسام الشجاج والجراح ص ٢٧٧ س ٣٣ قال: ولم أقف على ذلك في نص، هذا هو المشهور عندنا، وقال قبل ذلك: ولو كانت أمه حرة فالأقرب عشر دية أمه ما لم تزد على عشر قيمة أبيه.

(٤) مر آنفا تحت رقم ٣.

(٥) القواعد ج ٢ في دية الجنين ص ٣٣٦ س ٨ قال: ولو كانت أمه حرة فالأقرب عشر قيمة أبيه، ويحتمل عشر قيمة الأم الخ.

ولو لم يكتسي اللحم ففي ديته قولان: أحدهما: غرة. والآخر توزيع الدية على حالاته، ففيه عظاما ثمانون، ونصفه ستون، وعلقة أربعون،

الأصل فلا يتجاوز، كما لا يتجاوز بقيمة العبد دية الحر. ووجه الثاني: أن الأصل تبعية الجنين في ديته للأب، خرج منه ما إذا كانت أمه أمة، للنص، فبقي ما عداه على أصله. ووجه الثالث: أن دية الجنين بالقياس إلى أمه لو كانت أمة، وكونها حرة لا ينافي اعتبار قيمتها على تقدير العبودية. واستقر فخر المحققين: اعتبار قيمة الأب من رأس (١) كالذي استقر به والده في القواعد (٢). قال طاب يراه: ولو لم يكتسي اللحم ففي ديته قولان: أحدهما: غرة، والآخر توزيع الدية على حالاته. أقول: الأول مذهب الشيخ في المبسوط (٣) وكتاب الفرائض من الخلاف (٤) وأطلق أبو علي: وجوب الغرة في الجنين ولم يقيد بتمام الخلقة وعدمها (٥). وقال الشيخ في كتاب الديات من الخلاف بالثاني (٦) وهو مذهبه في

-
- (١) الإيضاح ج ٤ في دية الجنين ص ٧٢٠ قال: والأقوى عندي ما هو الأقرب عند المصنف، أي ما قاله في القواعد: فالأقرب عشر قيمة أبيه.
- (٢) الإيضاح ج ٤ في دية الجنين ص ٧٢٠ قال: والأقوى عندي ما هو الأقرب عند المصنف، أي ما قاله في القواعد: فالأقرب عشر قيمة أبيه.
- (٣) المبسوط ج ٧ في دية الجنين ص ١٩٤ س ١٠ قال: الثانية: أن تشهد أربع قوابل إلى قوله: تعلق به الأحكام الأربعة الدية، وقال قبل ذلك بأسطر: من مائة دينار أو غرة.
- (٤) كتاب الخلاف، كتاب الفرائض مسألة ١٢٦ قال: دية الجنين إذا تم خلقة مائة دينار وإذا لم يتم فغرة عبد أو أمة.
- (٥) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦١ س ١٥ قال: وقال ابن الجنيد: وإذا ألقى الجنين ميتا إلى قوله: كان فيه غرة.
- (٦) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ١٢٢ قال: إذا ألفت نطفة وحب على ضاربها عشرون دينارا إلى آخره.

ونظفة بعد استقرارها في الرحم عشرون.
قال الشيخ: وفيما بينهما بحسابه.

النهاية (١) وتبعه ابن إدريس (٢) وهو ظاهر المصنف (٣) والعلامة (٤).
احتج الأولون: بما رواه أبو بصير عن الصادق عليه السلام قال: إن ضرب رجل
امرأة حبلى فألقت ما في بطنها ميتا، فإن عليه غرة عبد وأمة يدفعه إليها (٥).
احتج الآخرون: بما رواه سليمان بن صالح عن أبي عبد الله عليه السلام قال:
وفي العظم ثمانون دينارا فإذا كسي اللحم فمائة دينار، ثم هي مائة حتى
يستهل (٦).
وقدر أبو علي الغرة بقدر نصف عشر الدية (٧).
وهو في صحيحة زرارة عن الصادق عليه السلام قلت: إن الغرة تكون بمائة
دينار وتكون بعشرة دنانير فقال: بنخمسين (٨).
وفي رواية إسحاق بن عمار قدرها بأربعين (٩) فيجوز أن ينزل ذلك على
اختلاف الأسعار وقت السؤال.
قال طاب ثراه: وفيما بينهما بحسابه.

- (١) النهاية باب دية الجنين ص ٧٧٨ س ٩ قال: الجنين أول ما يكون نطفة، وفيه عشرون دينارا إلى آخره.
(٢) السرائر باب دية الجنين، ص ٤٣٩ س ١٩ قال: أول ما يكون نطفة إلى قوله: عشرون دينارا.
(٣) لاحظ عبارة النافع.
(٤) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٢ س ٣٣ قال: فإن كان نطفة كانت دية عشرون دينارا إلى
قوله: فإن كان عظما فثمانون.
(٥) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٦ الحديث ١٠.
(٦) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨١ الحديث ٢.
(٧) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦١ س ١٥ قال: وقال ابن الجنيد: إلى قوله: وقدر قيمة الغرة
قدر نصف عشر الدية.
(٨) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٧ الحديث ١٦.
(٩) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٧ الحديث ١٧.

أقول: قال الشيخ في النهاية: الجنين أول ما يكون نطفة وفيه عشرون دينارا ثم يصير علقة وفيه أربعون دينارا وفيما بينهما بحساب ذلك، ثم يصير مضغة، وفيها ستون دينارا، وفيما بين ذلك بحسابه، ثم يصير عظما وفيه ثمانون دينارا، وفيما بين ذلك بحسابه، ثم يصير مكسوا عليه اللحم خلقا سويا، شق له العين والأذنان والأنف قبل أن تلجه الروح، وفيه مائة دينار، وفيما بين ذلك بحسابه، ثم تلجه الروح، وفيه دية كاملة (١) ولم يفسره.

قال ابن إدريس: الجنين: الولد ما دام في البطن أول ما يكون نطفة، وفيها بعد وضعها في الرحم إلى عشرين يوما عشرون دينارا، ثم بعد العشرين يوما لكل يوم دينار إلى أربعين يوما أربعون دينارا، وهي دية العلقة، فهذا معنى قولهم: وفيما بينهما بحساب ذلك (٢).

وأنكر ذلك المصنف (٣) والعلامة (٤) وطالبا بالمستند. وقال الصدوق في المقنع: في النطفة عشرون دينارا، فإن خرج في النطفة قطرة دم، فهي عشر الدية (٥)، فيها اثنان وعشرون دينارا، وإن قطرت قطرتين فأربعة وعشرون دينارا، وإن قطرت ثلاث قطرات ف ستة وعشرون دينارا، فإن قطرت أربع قطرات ففيها ثمانية وعشرون دينارا، وإن قطرت خمس قطرات ففيها ثلاثون دينارا، وما زاد على النصف فعلى حساب ذلك حتى تصير علقة، فإذا كان علقة فأربعون دينارا، فإن خرجت النطفة

(١) النهاية باب دية الجنين ص ٧٧٨ س ٩ قال: الجنين أول ما يكون نطفة إلى قوله: وفيه دية كاملة.

(٢) السرائر باب دية الجنين ص ٤٣٩ س ١٩ قال: الجنين: الولد ما دام في البطن إلى آخره.

(٣) الشرائع ج ٤ في الجنين قال بعد نقل قول بعض الأصحاب: ونحن نطالبه بصحة ما ادعاه الأول ثم نطالبه بالدلالة على أن تفسيره مراد.

(٤) المختلف ج ٣ في الجراحات ص ٢٦٢ س ٧ قال بعد نقل قول الشيخ وابن إدريس: ولا نعرف مستنده في ذلك.

(٥) في (كل): عشر النطفة.

متخضضة بالدم فإن كان دما صافيا ففيها أربعون ديناراً، وإن كان دما أسود فلا شئ عليه إلا التعزير، لأنه ما كان من دم صاف فهو للولد، وما كان من دم أسود فإنما ذلك من الجوف، فإن كانت العلقة تشبه العرق من اللحم ففي ذلك اثنان وأربعون ديناراً، فإن كان في المضغة شبه العقدة عظماً يابسا، فذلك العظم أول ما يبتدئ به ففيه أربعة دنائير، ومتى زاد زيد أربعة حتى تتم الثمانين، فإذا كسي العظم لحما وسقط الصبي لا يدري أحي كان أو ميت، فإنه إذا مضت خمسة أشهر فقد صارت فيه حياة، وقد استوجب الدية (١).

ورواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن إسماعيل عن أبي شبل، قال: حضره يونس الشيباني، وأبو عبد الله عليه السلام يخبره بالديات، وحكى ما تلوناه (٢).

وروى أبو جرير القمي عن العبد الصالح عليه السلام قال: إنه يكون في بطن أمه أربعون يوماً، ثم مضغة أربعين يوماً (٣).

ومثله ما رواه سعيد بن المسيب عن زين العابدين عليه السلام (٤).
وروى محمد بن مسلم (في الصحيح) عن الباقر عليه السلام: قلت: وما صفة النطفة التي تعرف بها؟ قال: النطفة تكون بيضاء مثل النخامة الغليظة، فتمكث في الرحم إذا صارت فيه أربعين يوماً، ثم تصير إلى علقة، قلت: فما صفة حلقة العلقة التي تعرف بها؟ قال: هي علقة كعلقة الدم المحجمة الجامدة تمكث في الرحم بعد تحويلها عن النطفة أربعين يوماً، ثم تصير مضغة، قلت: فما صفة حلقة المضغة

-
- (١) المقنع باب الديات ص ١٧٩ س ١٨ قال: واعلم أن في النطفة عشرين ديناراً.
(٢) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٣٥) باب دية النطفة والعلقة.. ص ١٠٨ الحديث ٣.
(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٢ قطعة من حديث ٤.
(٤) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨١ قطعة من حديث ٣.

وخلفتها التي تعرف بها؟ قال: هي مضغة لحم حمراء فيها عروق خضر مشبكة ثم
تصير إلى عظم، قلت: فما صفة خلقه إذا كان عظما؟ قال: إذا كان عظما شق له
السمع والبصر ورتبت جوارحه، فإذا كان كذلك فإن فيه الدية كاملة (١).
فالحاصل: أن في الجنين قبل تمام خلقته أربعة مذاهب.
(أ) الغرة مطلقا ذهب إليه أبو علي (٢) والشيخ في كتابي الخلاف (٣) (٤).
(ب) التوزيع على حالاته من غير تفسير، ذهب إليه في النهاية (٥) وهو ظاهر
المصنف (٦) والعلامة (٧) حيث توقفا عن التفسير.
(ج) تفسير المكث بين كل مرتبة بعشرين يوما ولكل يوم دينار، ذهب إليه ابن
إدريس (٨). ولم يعرف له المصنف (٩) والعلامة (١٠) مستندا وكذا فخر المحققين في
الإيضاح قال: ولا يعرف مستنده في ذلك (١١).

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨٣ قطعة من حديث ٥.
(٢) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦١ س ١٥ قال: وقال ابن الجنيد: إلى قوله: كان فيه غرة، وقد
تقدم أيضا.
(٣) المبسوط ج ٧ في دية الجنين ص ١٩٤ س ١ قال: في كل هذه المواضع ما تقدم ذكره من مائة دينار
أو غرة.
(٤) كتاب الخلاف، كتاب الفرائض مسألة ١٢٦ قال: وإذا لم يتم فغرة عبد أو أمة.
(٥) النهاية باب دية الجنين ص ٧٧٨ س ٩ قال: الجنين أول ما يكون نطفة وفيه عشرون دينار الخ
وقد تقدم أيضا.
(٦) لاحظ عبارة النافع.
(٧) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٢ س ٣٣ قال: وإذا لم يتم فإن كان نطفة كانت ديته عشرين
دينارا الخ.
(٨) السرائر باب دية الجنين ص ٤٣٩ س ٢٠ قال: ثم بعد العشرين يوما لكل يوم دينار الخ.
(٩) تقدم آنفا.
(١٠) تقدم آنفا.
(١١) الإيضاح ج ٤ في فروع دية الجنين ص ٧٢٢ س ١٤ قال: ولا نعرف مستنده في ذلك.

ولو قتلت المرأة فمات ولدها معها، فلأولياء دية المرأة ونصف
الديتين على الجنين إن جهل حاله، وإن علم ذكرا كان أو أنثى كانت
الدية بحسابه، وقيل: مع الجهالة يستخرج بالقرعة، لأنه مشكل، وهو
غلط لأنه لا إشكال مع النقل.

(د) تفسير ذلك بمبدء خلق العلقة والمضغة والعظم، وتربي أجزائها وابتداء
نشوها، واجتماع أجزائها وإتلافها في كل مرة حتى يصير إلى ما بعدها، فيعتبر في
مبدء العلقة بالقطرات من الدم، وفي المضغة بالعروق، وفيما يصير إلى العظم بالعقد،
ففي القطرة من الدم ديناران، وفي الثلاث ستة، وفي الخمس عشرة دنانير، فيكمل
ثلاثين دينارا وهي النصف. ثم في العرق من اللحم، في العلقة ديناران زيادة عن
الأربعين وهكذا حتى يكمل مضغة ثم في العقد أربعة دنانير، وفي العقد تين ثمانية
وهكذا حتى يكمل الثمانين، ذهب إليه الصدوق في المقنع (١).
والمصنف ألزم ابن إدريس بالزامات ثلاثة.

(أ) عدم استناده إلى شاهد يرفع عذره، ولا يجوز القول في الدين بالتشهي.

(ب) إن المروي في المكث بين المراتب أربعين يوما، وقد رأيت في رواية أبي
جرير ومحمد بن مسلم.

(ج) على تقدير كون المكث أياما معلومة، إما أربعون كما أوردناه، أو عشرون
كما قاله، من أين له أن الدية مقسومة على الأيام؟! ولم لا يجوز أن يكون مقسومة على
حالات النشو وإجزاء العلقة والمضغة كما تضمنه رواية يونس الشيباني (٢).
قال طاب ثراه: وقيل: مع الجهالة يستخرج بالقرعة، لأنه مشكل، وهو غلط،
لأنه لا إشكال مع النقل.

(١) تقدم نقله عن المقنع.

(٢) الشرائع ج ٤ في الجنين قال بعد نقل قول ابن إدريس تحت عنوان (قال بعض الأصحاب):
ونحن نطالبه بصحة ما ادعاه الأول إلى قوله: مع أنه يحتمل أن يكون الإشارة بذلك إلى ما رواه يونس الشيباني.

أقول: القائل بذلك ابن إدريس، قال: الأولى استعمال القرعة في ذلك هل هو ذكر أو أنثى، لأن القرعة مجمع عليها في كل مشكل، وهذا من ذلك (١).
ونصف الدينين مذهب الشيخين (٢) (٣) وسالار (٤) وابن حمزة (٥) والقاضي (٦) وأبي علي (٧).
وقال التقي: وإن مات الجنين المعلوم كماله وحياته من الضرب في بطنها فنصف ديته (٨).
واختار المصنف (٩) والعلامة (١٠) مذهب الشيخين.
احتجوا بتطابق الرواية وتطابقها بذلك.
فمنها صحيحة عبد الله بن سنان (١١).
ومنها صحيحة يونس المتضمنة لكون ذلك في قضاء علي عليه السلام (١٢).

-
- (١) السرائر باب دية الجنين ص ٤٣٩ س ٣٠.
 - (٢) المقنعة باب الحوامل والحمول ص ١٢٠ س ٧٦ قال: ودية ولدها بحساب دية الرجال والنساء نصفين.
 - (٣) النهاية باب دية الجنين، ص ٧٧٨ س ١٧ قال: وفي ولدها بنصف دية الرجل ونصف دية المرأة.
 - (٤) المراسم ذكر ضمان النفوس ص ٢٤٢ س ٥ قال: فإن مات في جوفها ولم يعلم ما هو فديته عليها نصفين.
 - (٥) الوسيلة في بيان دية الجنين والميت ص ٤٦٥ س ١٧ قال: ونصف دية حر ونصف دية حرة من جهة الولد.
 - (٦) المهذب ج ٢ باب دية الجنين ص ٥١٠ س ٥ قال: وفي ولدها نصف دية ونصف دية امرأة.
 - (٧) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٢ س ٢٣ قال بعد نقل قول المشهور: وهو أيضا قول ابن الجنيد.
 - (٨) الكافي، الديات ص ٣٩٣ س ٦ قال: فإن مات الجنين إلى قوله: فنصف ديته.
 - (٩) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ونصف الدينين على الجنين إن جهل حاله.
 - (١٠) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٢ س ٢٦ قال بعد نقل قول المشهور: لنا أنه (أي التنصيف) قضاء أمير المؤمنين عليه السلام.
 - (١١) عوالي اللئالي ج ٣ ص ٦٥٣ الحديث ١٢٥ ونقله في المختلف ج ٢ ص ٢٦٢ س ٢٩.
 - (١٢) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٥٨ قطعة من حديث ٩.

ولو ألقته مباشرة أو تسببها، فعليها دية ما ألقته، ولا نصيب لها من الدية، ولو كان بإفزاز مفزع فالدية عليه. ويستحق دية الجنين وراثه ودية جراحاته بنسبة ديته.
ومن افزع مجامعا فعزل فعليه عشرة دنانير.
ولو عزل عن زوجته اختيارا، قيل: يلزمه دية النطفة عشرة دنانير، والأشبه الاستحباب.

ومنها رواية عبد الله بن مسكان عمن ذكره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: دية الجنين إذا تم مائة دينار، فإذا أنشئ فيه الروح فديته ألف دينار، أو عشرة آلاف درهم إن كان ذكرا، وإن كان أنثى فخمسمائة دينار، وإن قتلت امرأة وهي حبلى ولم يدر أذكر هو أم أنثى، فدية الولد نصفين نصف الذكر ونصف دية الأنثى، وديتها كاملة (١).
والظاهر أن مراد التقي مذهب الأصحاب (٢).
قال طاب ثراه: ولو عزل عن زوجته اختيارا، قيل: يلزمه دية النطفة عشرة دنانير، والأشبه الاستحباب.
أقول: القائل بذلك الشيخان (٣) (٤) والقاضي (٥) والتقي (٦) وتبعه ابن

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٥) باب الحوامل والحمول ص ٢٨١ الحديث ١.
(٢) تقدم آنفا.
(٣) المقنعة: باب الحوامل والحمول.. ص ١٢٠ س ٢٥ قال: وكذلك إذا عزل الرجل عن زوجته إلى قوله: عشرة دنانير.
(٤) النهاية، باب دية الجنين والميت.. ص ٧٧٩ س ١٥ قال: وكذلك إذا عزل الرجل عن زوجته إلى قوله: كان عليه عشر دية الجنين يسلمه إليها.
(٥) المهذب ج ٢ باب دية الجنين والميت، ص ٥١٠ س ١٥ قال: فإن عزل الرجل عن زوجته الحرة إلى قوله: عشره دنانير.
(٦) الكافي، الديات ص ٣٩٢ س ١٩ قال: وإذا عزل عن زوجته الحرة بغير إذنها إلى قوله: عشرة دنانير.

إدريس (١) والمصنف هنا القولان (٢) وقد تقدم البحث في هذه المسألة في كتاب النكاح.

تنمة

قد جرت عادة الفقهاء بالحث عن دية قطع رأس الميت والجنانية عليه عقيب البحث عن دية الجنين للمشاكلة بينهما، فإن كل واحد منهما صورة آدمي خلا من الروح، وسوى الشارع بينهما في الدية.

روى الحسن بن خالد عن أبي الحسن موسى عليه السلام قال: دية الجنين إذا ضربت أمه فسقط من بطنها قبل أن تنشأ فيه الروح مائة دينار، وهي لورثته، وأن دية هذا (أي الميت) إذا قطع رأسه أو شق بطنه فليس هي لورثته، إنما هي له دون الورثة، فقلت: وما الفرق بينهما؟ فقال: إن الجنين مستقبل مرجو نفعه، وأن هذا قد مضى فذهبت منفعتة، فلما مثل به بعد موته صارت ديته بتلك المثلة له لا لغيره، يحج بها عنه، يفعل بها أبواب الخير والبر من صدقة أو غيرها الحديث (٣) ولم يذكرها المصنف هنا.

ولما كان كتابنا هذا قد اشتمل على مطالب مهمة، وعلى غرائب لم يوجد في غيره من المطولات وتحقيقات تميز بها عن غيره من المصنفات، وكانت المسألة خلافية، وكاد كتابنا هذا أن يحيط بأكثر خلافيات الفقه، أحببت أن لا يخلو

(١) السرائر باب دية الجنين والميت ص ٤٤٠ س ٣ قال: وقد روي إلى قوله: وهذه الرواية شاذة لا يعول عليها ثم قال: إن العزل عن الحرة مكروه ليس بمحذور.

(٢) النافع، كتاب النكاح ص ١٧٢ قال: (الثالثة) العزل عن الحرة بغير إذنها قيل: يحرم، وقيل: أنه مكروه وهو أشبه، ولاحظ ما هنا من قوله: والأشبه الاستحباب.

(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٣) باب دية عين الأعور.. و قطع رأس الميت ص ٢٧٤ قطعة من حديث ١٨.

الكتاب من إيرادها.

فنقول: لا تجوز الجناية على الميت لقوله صلى الله عليه وآله: إن الله حرم من المسلم ميتا ما حرمه منه حيا (١).

وقال الصادق عليه السلام: أباي الله أن يظن بالمؤمن إلا خيرا وكسرك عظامه حيا وميتا سواء (٢).

إذا عرفت هذا فالبحث هنا في مقامين.

(الأول) كمية الدية: والمشهور أنها مائة دينار.

وروى عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام في قطع رأس الميت قال عليه السلام: الدية، لأن حرمة ميتا كحرمة حيا (٣).

قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه: يحمل هذا على ما إذا أراد قتله في حياته، فإنه يلزمه الدية وإن لم يرد قتله في الحياة كان عليه مائة دينار (٤).

وقال في المقنع: وروي في حديث آخر: أنه إذا كان أراد قتله في حياته فعليه الدية كاملة (٥).

وتأولها الشيخ: بأن المراد بالدية في قوله عليه السلام: (الدية) دية الجنين، لأنه

(١) عوالي اللئالي ج ٣ ص ٦٥٣ الحديث ١٢٧ ولاحظ ما علق عليه وفي التهذيب ج ١٠ (٢٣) باب دية عين الأعور.. ص ٢٧٤ قطعة من حديث ١٨.

(٢) عوالي اللئالي: ج ٣ ص ٦٥٣ الحديث ١٢٨ وفي التهذيب ج ١٠ (٢٣) باب دية عين الأعور وقطع رأس الميت ص ٢٧٢ الحديث ٢.

(٣) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٥٣) باب ما يجب على من قطع رأس ميت ص ١١٧ الحديث ٣.

(٤) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٥٣) قال بعد نقل حديث ٣: وكان ممن أراد قتله في حياته فعليه الدية الخ.

(٥) المقنع باب الديات ص ١٨٤ س ٨ وفيه: وسأله إسحاق بن عمار عن رجل قطع رأس ميت؟ قال: عليه الدية.

ليس في ظاهر الخبر الإلزام بدية النفس (١).
واحتج على هذا التأويل بما رواه مرفوعاً إلى الحسين بن خالد، قال: سألت
أبا الحسن عليه السلام فقلت: إنا روينا عن أبي عبد الله عليه السلام حديثاً، أحب
أن أسمع منك، فقال: وما هو؟ قلت: بلغني أنه قال في رجل قطع رأس رجل
ميت: قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إن الله حرم من المسلم ميتاً ما حرمه منه
حياً، فمن فعل بميت ما يكون في ذلك احتياج نفس الحي فعليه الدية، فقال: صدق
أبو عبد الله هكذا قال رسول الله، قلت: من قطع رأس رجل ميت، أو شق بطنه، أو
فعل به ما يكون في ذلك الفعل احتياج نفس الحي فعليه دية النفس كاملة؟ فقال: لا، ثم
أشار إلي بإصبعه الخنصر فقال لي: أليس لهذه دية؟ فقلت: بلى، قال: فتراه دية
النفس؟ فقلت: لا، قال: صدقت، فقلت: وما دية هذه إذا قطع رأسه وهو ميت؟
فقال: دية الجنين في بطن أمه قبل أن ينشأ فيه الروح وذلك مائة دينار، قال:
وسكت وسرني ما أجابني فيه، قال: لم لا تستوفي مسألتك؟ فقلت: ما عندي فيها
أكثر مما أجبتني فيه إلا أن يكون شيء لا أعرفه، قال: دية الجنين إذا ضربت أمه
فسقط من بطنها قبل أن تنشأ فيه الروح مائة دينار، وهي لورثته، وأن دية هذا إذا
قطع رأسه أو شق بطنه فليس هي لورثته، إنما هي له دون الورثة، فقلت: وما الفرق
بينهما؟ فقال: إن الجنين مستقبل مرجو نفعه، وأن هذا قد مضى فذهبت منفعتة،
فلما مثل به بعد موته صارت دية بتلك المثلة له، لا لغيره، يحج بها عنه أو يفعل بها
أبواب الخير والبر من صدقة أو غيرها، قلت: فإن أراد رجل أن يحفر له ليغسله في
الحفرة فسدر الرجل مما يحفر، فدير به فمالت مسحاته في يده فأصاب بطنه فشقه فما

(١) التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٣ قال بعد نقل حديث ابن مسكان: ليس في ظاهر شيء منها كمية تلك
الدية، وهل هي دية النفس أو دية الجنين إلى قوله: حملناها على أن في ذلك دية الجنين.

عليه؟ قال: إذا كان هكذا فهو خطأ، وكفارته عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو صدقة على ستين مسكينا، مد لكل مسكين بمد النبي صلى الله عليه وآله (١). واعلم أن هذا البحث على تقدير كون الميت حرا مسلما، ولو كان ذميا أو عبدا فعشر دية الذمي وعشر قيمة العبد كالجنين.

ولفخر المحققين في الإيضاح عبارة موهمة، وحكايتها: دية قطع رأس الميت مائة دينار مطلقا (٢) تبعا لعبارة والده في المختلف (٣)، ومرادهما بهذا الإطلاق الإضراب عن تفصيل الصدوق، وقد مر.

نعم لا فرق بين الذكر والأنثى، والكبير والصغير، والعاقل والمجنون. (الثاني) ما يصنع بهذه الدية؟

قال المرتضى: هي لبيت المال (٤) واختاره ابن إدريس (٥). وقال الشيخان في النهاية والمقنعة: يتصدق بها عنه (٦) (٧) وبه قال التقي (٨)

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٣) باب دية عين الأعور.. و قطع رأس الميت ص ٢٧٣ الحديث ١٨.
- (٢) الإيضاح ج ٤ (المطلب الثاني في الاختلاف ودية الميت ص ١٢٨) س ١٠ قال: دية قطع رأس الميت مائة دينار مطلقا.
- (٣) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٣ س ١٧ قال: المشهور أن دية قطع رأس الميت مائة دينار مطلقا.
- (٤) الإنتصار، في الحدود ص ٢٧٢ س ٢ قال: (مسألة) ومما انفردت به الإمامية إلى قوله: فعليه مائة دينار لبيت المال.
- (٥) السرائر باب دية الجنين ص ٤٤٠ س ١١ قال: وقال السيد المرتضى: لبيت المال، وهو الذي يقوى في نفسي.
- (٦) النهاية باب دية الجنين ص ٧٨٠ س ٤ قال: بل تكون له خاصة يتصدق بها عنه.
- (٧) المقنعة باب دية عين الأعور.. و قطع رأس الميت ص ١١٩ س ٣٤ قال: ومن قطع رأس ميت فعليه مائة دينار إلى قوله: يتصدق عن الميت بها.
- (٨) الكافي، الديات ص ٣٩٣ س ١٠ قال: ودية قطع رأس الميت عشر دية إلى قوله: يتصدق بها عنه.

واختاره المصنف (١) والعلامة (٢).
احتج الأولون بما رواه إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال: من
تأخذ ديته؟ قال: الإمام هذا الله (٣).
وأجيب: بعدم المنافاة بين الصدقة وبين كونها لله.
احتج الأولون بما قدمناه من الحديث، وبما رواه الشيخ في التهذيب عن علي بن
إبراهيم عن أبيه عن الحسن بن موسى، عن محمد بن الصباح، عن بعض أصحابنا
قال: أتى الربيع أبا جعفر المنصور وهو خليفة في الطواف فقال: يا أمير المؤمنين
مات فلان مولاك البارحة، فقطع فلان مولاك رأسه بعد موته، قال: فاستشاط
وغضب، قال: فقال لابن شبرمة وابن أبي ليلي وعدة من القضاة والفقهاء ما تقولون
في هذا؟ فكل قال: ما عندنا في هذا شيء، قال: فجعل يردد المسألة ويقول: أقتله
أم لا؟ فقالوا: ما عندنا في هذا شيء، قال: فقال له بعضهم: قد قدم رجل الساعة،
فإن كان عند أحد شيء، فعنده الجواب في هذا، وهو جعفر بن محمد عليه السلام،
وقد دخل المسعى فقال للربيع: اذهب إليه فقل له لولا معرفتنا بشغل ما أنت فيه
لسألناك أن تأتينا، ولكن أجبنا في كذا وكذا قال: فأتاه الربيع وهو على المروة
فأبلغه الرسالة، فقال أبو عبد الله عليه السلام: قد ترى شغل ما أنا فيه، وقبلك الفقهاء
والعلماء فسلمهم، قال: فقال له: قد سألتهم فلم يكن عندهم فيه شيء قال: فرده إليه
فقال: أسألك إلا أجبتنا فيه فليس عند القوم في هذا شيء، فقال له أبو عبد الله
عليه السلام: حتى أفرغ مما أنا فيه، قال: فلما فرغ جاء فجلس في جانب المسجد

-
- (١) الشرائع ج ٤ في اللواحق: (الثانية) في قطع رأس الميت إلى قوله: ولا يرث وارثة منها شيئاً، بل
تصرف في وجوه القرب.
(٢) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٣ س ١٣ قال: والوجه ما قاله الشيخ، أي يتصدق بها عنه.
(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٣) باب دية عين الأعور.. وقطع رأس الميت ص ٢٧٢ الحديث ١٤.

الحرام، فقال للربيع: اذهب فقل له: عليه مائة دينار، قال: فأبلغه ذلك، فقالوا له: فسله كيف صار عليه مائة دينار؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: في النطفة عشرون دينارا، وفي العلقة عشرون، وفي المضغة عشرون، وفي العظم عشرون، وفي اللحم عشرون، ثم أنشأناه خلقا آخر، وهذا هو ميت بمنزلته قبل أن ينفخ فيه الروح في بطن أمه جنين، قال: فرجع إليه فأخبره، بالجواب، فأعجبهم ذلك، وقالوا: أرجع إليه فسله: الدنانير لمن هي؟ لورثته أو لا؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: ليس لورثته فيها شيء، إنما هذا شيء صار إليه في بدنه بعد موته، يحج بها عنه، أو يتصدق بها عنه، أو يصير في سبيل من سبل الخير، قال: فزعم الرجل أنهم ردوا الرسول إليه، فأجاب فيها أبو عبد الله عليه السلام بستة وثلاثين مسألة ولم يحفظ الرجل إلا قدر هذا الجواب (١).

فرع

لو كان على هذا الميت دين هل يقضى من هذه الدية؟ استشكله العلامة (٢) وفخر المحققين (٣) من حيث أنها ليست تركة، لو رود النص بالصدقة بها (٤) وإلا لورثته. ومن حيث ورود النص بالصدقة بها عنه، فيكون في حكم ماله، وكلما كان كذلك فهو تركة فيقضى منه الدين.

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٣) باب دية عين الأعور.. وقطع رأس الميت ص ٢٧٠ الحديث ١٠.

(٢) القواعد ج ٢ في الاختلاف ودية الميت ص ٣٣٩ س ١٥ قال: وهل يقضى منه ديته، واجبا إشكال.

(٣) الإيضاح ج ٤ ص ٧٢٨ س ١٨ قال: قال المصنف: فيه إشكال إلى آخره ثم أورد وجوه الإشكال فالظاهر موافقته لما قاله المصنف.

(٤) تقدم في حديث ١٠.

(الثاني) في الجناية على الحيوان.
من أتلّف حيوانا مأكولا كالنعم بالذكاة، لزمه الأرش، وهل لمالكه دفعه والمطالبة بقيمته؟ قال الشيخان: نعم، والأشبه: لا، لأنه إتلاف لبعض منفعه فيضمن التالف. ولو أتلّفه لا بالذكاة لزمه قيمته يوم إتلافه. ولو قطع بعض جوارحه، أو كسر شيئا من عظامه، فللمالك الأرش. وإن كان مما لا يؤكل ويقع عليه الذكاة كالأسد والنمر ضمن أرشه. وكذا في قطع أعضائه من استقرار حياته. ولو أتلّفه لا بالذكاة ضمن قيمته حيا.

والمعتمد القضاء لوجوه.

(أ) تصريح الرواية بإضافتها إليه بقوله: (فدية تلك المثلة له) (١).
(ب) تصريح الرواية الثانية بقوله: (يتصدق بها عنه) فالقصد العود بها على مصالحه وما ينتفع به، وتفريغ ذمته من الدية أصلح له وأمنع.
(ج) إن وجوه الصدقة غير محصورة، ومن جملة صنوفها قضاء ديون الغارمين، ولهذا جعل للغارم سهما في الصدقة الواجبة، وتفريغ ذمة هذا المديون مندرج تحت مطلق الصدقة، فليس بمناف لما دلت عليه الأحاديث، ويلزم السيد على قوله قضاء الدين، لأن الإمام يأخذها بالولاية، والدين مقدم على الولاء إجماعا، قال المصنف على قول المرتضى في بعض كتبه أنها للإمام، فلزمه قضاء الدين، لأن الإمام يأخذها على رأيه بالولاء، والدين مقدم على الولاء (٢).
قال طاب ثراه: من أتلّف حيوانا مأكولا كالنعم، بالذكاة لزمه الأرش، وهل لمالكه دفعه والمطالبة بقيمته؟ قال الشيخان: نعم، والأشبه: لا، لأنه، إتلاف لبعض منفعه

(١) تقدم في حديث ١٨.

(٢) نكت النهاية (في الجوامع الفقهية) ص ٤٧٠ س ٧ قال: ويلزمه على هذا أن يقضي بها الدين الخ.

أقول: قال الشيخان في النهاية والمقنعة: كان صاحبه مخيرا بين أن يلزمه قيمته يوم التلف ويسلم إليه ذلك الشيء، أو يطالبه بقيمته ما بين كونه متلفا وبين كونه حيا (١) (٢) واختاره القاضي (٣) وسالار (٤) ولعلمهم نظروا إلى كونه أتلّف عليه معظم منافع وصيره كالتلف.

وقال في المبسوط: له المطالبة بالأرّش خاصة، وليس له دفعه لبقاء المالية بعد الذبح، فيضمن التالف، وهو تفاوت ما بين قيمته حيا ومذبوحا (٥) ولأصالة بقاء الملك على مالكه وعدم انتقاله عنه إلى غيره إلا بالتراضي منهما، ولا صالة براءة ذمة الجاني مما زاد عن الأرّش، لأنه المتيقن وما زاد عليه مشكوك فيه، وبه قال ابن إدريس (٦) واختاره المصنف (٧) والعلامة (٨).

- (١) النهاية باب الجناية على الحيوان ص ٧٨٠ س ١٠ قال: ومتى أتلّف عليه شيئا مما تقع عليه الذكاة إلى قوله: كان صاحبه مخيرا الخ.
- (٢) المقنعة باب الجناية على الحيوان، ص ١٢١ س ٢٩ قال: وإن أتلّف ما يحصل مع تلف نفسه لصاحبه الانتفاع إلى قوله: كان صاحبه مخيرا.
- (٣) المهذب ج ٢ باب الجنايات على الحيوان ص ٥١٢ س ٢ قال: فإن أتلّفه على وجه يمكنه الانتفاع به كان لصاحبه الخيار الخ.
- (٤) المراسم، ذكر الجناية على البهائم ص ٢٤٣ س ٥ قال: فإن أتلّف إنسان حيوانا لغيره مما يقع عليه الذكاة، فلما لكانه أن يعطيه إياه إلى آخره.
- (٥) المبسوط ج ٨ كتاب السرقة ص ٣٠ س ٦ قال: إذا نقب ودخل الحرز فذبح شاة، فعليه ما بين قيمتها حية ومذبوحة، وفي ج ٣ كتاب الغصب ص ٨٥ س ٢ قال: فإن غصب شاة إلى قوله: كان للمالك أن يأخذها وله ما بين قيمتها حية ومذبوحة.
- (٦) السرائر باب الجنايات على الحيوان ص ٤٤٠ س ١٧ قال: فإن أتلّف شيئا على مسلم مما يقع عليه الذكاة إلى قوله: ما بين قيمتها صحيحا ومعيبا.
- (٧) لاحظ قوله في النافع: فعليه الأرّش.
- (٨) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٣ س ٢٥ قال: وقوله في المبسوط: من الرجوع بالتفاوت هو المعتمد.

ولو كان مما لا يقع عليه الذكاة كالكلب والخنزير.
ففي كلب

الصيد أربعون درهما، وفي رواية السكوني: يقوم. وكذا كلب الغنم
وكلب الحائط، والأول أشهر. وفي كلب الغنم كبش، وقيل: عشرون
درهما. وكذا قيل: في كلب الحائط، ولا أعرف الوجه. وفي كلب الزرع
قفيز من بر، ولا يضمن المسلم ما عدا ذلك، أما ما يملكه الذمي
كالخنزير، فالمتلف يضمن قيمته عند مستحليه. وفي الجناية على أطرافه
الأرش. ويشترط في ضمانه استتار الذمي به.

قال طاب ثراه: ولو كان مما لا يقع عليه الذكاة كالكلب والخنزير، ففي كلب
الصيد أربعون درهما، وفي رواية السكوني: يقوم إلى آخره.
أقول: الكلاب على خمسة أضرب: كلب الصيد، وكلب الغنم، وكلب الحائط
(الماشية خ ل) وكلب الزرع وكلب الدار، وما عدا هذه الخمسة يسمى العطل (١) وكلب
الهراش.

ولا شك في جواز تملك الخمسة والانتفاع بها، وجواز إجارتها، وتحريم الجناية
عليها من الغير، وإنما الخلاف في مقامين.
(أ) جواز البيع وقد ذكرناه مستوفى في كتاب البيع.
(ب) في تقدير دياتها قوتلت، والكلام في الخمسة، ولنذكر البحث في كل
صنف منهما على انفراده.
(الأول) كلب الصيد، ويسمى السلوقي، منسوب إلى سلوق قرية باليمن (٢)

(١) في (كل): يسمى العكلي، كذا في النسخة.
(٢) السلوق قرية باليمن، والكلاب السلوقية منسوبة إليها، وفي كتاب ابن الفقيه: سلوق هي مدينة
الآن ينسب إليها الكلاب السلوقية، وقال ابن الحائك وهو يذكر اليمن: سلوق كانت مدينة عظيمة بأرض
الجديد إلى قوله: وإليها كانت العرب تنسب الدروع السلوقية والكلاب السلوقية (تلخيص من معجم البلدان ج ٣
ص ٢٤٢).

أكثر كلابها معلمة، فنسب ما علم الصيد من الكلاب إليها، وإن لم يكن منها للمشابهة، وفيه قولان.

(أحدهما) أربعون درهما، وهو الأكثر في الأقوال والروايات، وبه قال الشيخان (١) (٢) في النهاية والمقنعة، والصدوق (٣) وأبو يعلى (٤) والقاضي (٥) وابن إدريس (٦).

(الثاني) قيمته، ولا يتجاوز به أربعين درهما قاله أبو علي (٧) واستحسنه العلامة (٨).

احتج الأولون: بما رواه الوليد بن الصبيح عن الصادق عليه السلام قال: دية الكلب السلوقي أربعون درهما أمر رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك لبني جذيمة (٩) (١٠).

(١) النهاية باب الجنايات على الحيوان ص ٧٨٠ س ١٦ قال: ودية الكلب السلوقي أربعون درهما.
(٢) المقنعة باب الجنايات على الحيوان ص ١٢١ س ٣٤ قال: قد وظف في قيمة السلوقي المعلم أربعون درهما.

(٣) المقنع باب الديات ص ١٩٢ س ١ قال: واعلم أن دية كلب الصيد أربعون درهما.
(٤) المراسم ذكر الجناية على البهائم ص ٢٤٣ س ٩ قال: وقد وظف في دية الكلب المعلم أربعون درهما.

(٥) المهذب ج ٢ باب الجنايات على الحيوان ص ٥٢ س ٤ قال: ودية الكلب السلوقي أربعون درهما.
(٦) السرائر باب الجنايات على الحيوان ص ٤٤٠ س ٢١ قال: ودية كلب الصيد سواء كان سلوقيا أو غير ذلك إلى قوله: أربعون درهما.

(٧) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٣ س ٢٩ قال: وقال ابن الجنيدي: دية الكلب الذي للصيد قيمته ولا يتجاوز به أربعين درهما ثم قال بعد أسطر: وقول ابن الجنيدي عندي حسن
(٨) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٣ س ٢٩ قال: وقال ابن الجنيدي: دية الكلب الذي للصيد قيمته ولا يتجاوز به أربعين درهما ثم قال بعد أسطر: وقول ابن الجنيدي عندي حسن
(٩) التهذيب ج ١٠ (٢٧) باب الجنايات على الحيوان ص ٣٠٩ الحديث ٦.
(١٠) في (گل): لبني خزيمة.

ومثله روى أبو بصير عن أحدهما عليهما السلام قال: دية الكلب السلوقي أربعون درهما جعل له ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله ودية كلب الغنم كبش، ودية كلب الزرع جريب من بر، ودية كلب الأهل قفيز من تراب لأهله (١). احتج الآخرون: برواية السكوني عن الصادق عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: فيمن قتل كلب الصيد قال: يقومه، وكذلك البازي، وكذلك كلب الغنم، وكذلك كلب الحائط (٢). (الثاني) كلب الغنم، وفيه ثلاثة أقوال.

(أ) عشرون درهما قاله الشيخان (٣) (٤) والصدوق (٥) وابن إدريس (٦).
لرواية ابن فضال عن بعض أصحابه عن أبي عبد الله عليه السلام (٧).
(ب) كبش: وهو ظاهر المصنف (٨) لرواية أبي بصير المتقدمة (٩).

-
- (١) التهذيب ج ١٠ (٢٧) باب الجنايات على الحيوان ص ٣١٠ الحديث ٧.
(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٧) باب الجنايات على الحيوان ص ٣١٠ الحديث ٨.
(٣) المقنعة باب الجنايات على الحيوان ص ١٢١ س ٣٤ قال: وقيمة كلب الحائط والماشية عشرون درهما.
(٤) النهاية باب الجنايات على الحيوان ص ٧٨٠ س ١٦ قال: ودية كلب الحائط والماشية عشرون درهما.
(٥) المقنعة باب الديات ص ١٩٢ س ١ قال: ودية كلب الماشية عشرون درهما.
(٦) السرائر باب الجنايات على الحيوان ص ٤٤٠ س ٢٣ قال: ودية كلب الحائط والماشية عشرون درهما.
(٧) من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٧١) باب نواذر الديات ص ١٢٦ الحديث ٤ وفيه: ودية كلب الماشية عشرون درهما.
(٨) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وفي كلب الغنم كبش.
(٩) تقدم آنفا.

(ج) القيمة: وهو ظاهر العلامة في المختلف (١) لرواية السكوني (٢) كديات الأربعة وقد تقدمت.

(الثالث) كلب الحائط، وهو البستان، وفي الحديث: أن فاطمة عليها السلام وقفت حوائطها بالمدينة (٣) والمراد بذلك بساتينها، وفيه قولان:

(أ) عشرون درهما قاله الشيخان (٤) (٥) والقاضي (٦) وأبو يعلى (٧) وابن إدريس (٨) قال المصنف: ولا أعرف مستنده (٩).

(ب) القيمة: وهو ظاهر العلامة في المختلف (١٠) ومستنده رواية السكوني المتقدمة. (الرابع) كلب الزرع، وهو الذي يتخذ أهل الزرع في مزارعهم، للأنس به، وليحرسهم وما عندهم من العوامل من الذئب والخنزير وصفير السباع، وفيه ثلاثة أقوال.

(أ) قفيز من طعام قاله ابن إدريس (١١) قال: وإطلاق الطعام في العرف يرجع

(١) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٣ س ٣٧ وذلك لاستدلاله برواية السكوني (٢) تقدم أنفا.

(٣) الكافي ج ٧ كتاب الوصايا باب صدقات النبي صلى الله عليه وآله وفاطمة.. ص ٤٨ الحديث ٥. (٤) تقدم آرائهم قدس الله أسرارهم أنفا.

(٥) تقدم آرائهم قدس الله أسرارهم أنفا.

(٦) تقدم آرائهم قدس الله أسرارهم أنفا.

(٧) المهذب ج ٢ باب الجنائيات على الحيوان ص ٥١٢ س ٤ قال: ودية كلب الحائط والماشية عشرون درهما.

(٨) المراسم ذكر الجناية على البهائم ص ٢٤٣ س ١٠ قال: وفي كلب الماشية والحائط عشرون درهما.

(٩) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: ولا أعرف الوجه.

(١٠) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٣ س ٣٦ وذلك لاستحسانه قول ابن الجنيد واعتماده برواية السكوني وقد تقدما.

(١١) السرائر باب الجنائيات على الحيوان ص ٤٤٠ س ٢٤ قال: وفي كلب الزرع قفيز من طعام، وإطلاق الطعام في العرف الخ.

إلى الحنطة، وهو قول الشيخ النهاية (١) وتبعه القاضي (٢) واختاره المصنف (٣) وهو في رواية أبي بصير المتقدمة (٤).

(ب) لا شيء، وهو ظاهر المفيد حيث قال: وقد وظف في قيمة السلوقي المعلم للصيد أربعون درهما وفي قيمة كلب الحائط والماشية عشرون، وليس في شيء من الكلاب سوى ما سميناه غرم، ولا لها قيمة (٥) وكذا قال تلميذه أبو يعلى (٦).

(ج) زنبيل من تراب، وهو ظاهر إطلاق الصدوق حيث قال: ودية كلب الماشية عشرون درهما ودية الكلب الذي ليس لصيد ولا ماشية زنبيل من تراب على القاتل أن يعطي وعلى صاحب الكلب أن يقبله (٧).

(الخامس) الكلب الأهلي، وهو كلب الدار، وهو الذي يتخذه أهل البوادي لحراستهم، وكذا أهل الحضر يقتنونه أيضا للحراسة، وللأنس، وفيه قولان: (أ) زنبيل من تراب قاله أبو علي (٨).

وفي رواية أبي بصير عن أحدهما عليهما السلام: ودية كلب الأهل قفيز من

- (١) النهاية باب الجنائيات على الحيوان ص ٧٨٠ س ١٧ قال: وفي كلب الزرع قفيز من طعام.
- (٢) المهذب ج ٢ باب الجنائيات على الحيوان ص ٥١٢ س ١٥ قال: وفي كلب الزرع قفيز من طعام.
- (٣) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: وفي كلب الزرع قفيز من بر.
- (٤) التهذيب ج ١٠ (٢٧) باب الجنائيات على الحيوان ص ٣١٠ الحديث ٧ وقد تقدم.
- (٥) المقنعة باب الجنائيات على الحيوان ص ١٢١ س ٣٤ قال: وقد وظف في قيمة السلوقي المعلم إلى قوله: ولا لها قيمة.
- (٦) المراسم، ذكر الجناية على البهائم ص ٢٤٣ س ٩ قال: وقد وظف في دية الكلب المعلم الخ.
- (٧) المقنعة باب الدييات ص ١٩٢ س ٢ قال: ودية الكلب الذي ليس للصيد إلى قوله: وعلى صاحب الكلب أن يقبله.
- (٨) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٣ س ٢٩ قال: وقال ابن الجنيد: إلى قوله: ودية الكلب الأهلي قفيز من تراب.

تراب (١) وهو ظاهر الصدوق (٢).

(ب) لا دية له وهو ظاهر المفيد (٣) وتلميذه (٤) وابن إدريس حيث قال:
وليس في شيء من الكلاب غير هذه الأربعة دية على حال (٥).

تنبيه

هذه الديات مقدرة على القاتل، زادت على القيمة السوقية أو نقصت إذا لم يكن غاصبا، أما الغاصب فيجب عليه أكثر الأمرين من القيمة السوقية والمقدر الشرعي، إن قلنا بجواز بيعها، وإلا وجب المقدر الشرعي قطعاً.

خاتمة

يكره اقتناء الكلاب.

روى زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ما من أحد يتخذ كلباً إلا نقص كل يوم من عمله قيراط (٦).

وروى جراح المدائني عنه عليه السلام قال: لا تمسك كلب الصيد في الدار إلا أن يكون بينك وبينه باب (٧).

(١) التهذيب ج ١٠ (٢٧) باب الجنايات على الحيوان ص ٣١٠ الحديث ٧ وقد تقدم.

(٢) تقدم نقله قبيل ذلك.

(٣) تقدم آنفاً.

(٤) تقدم آنفاً.

(٥) السرائر باب الجنايات على الحيوان ص ٤٤٠ س ٢٥ قال: وليس في شيء من الكلاب غير هذه الأربعة دية على كل حال.

(٦) الكافي ج ٦ باب الكلاب ص ٥٥٢ الحديث ٢.

(٧) الكافي ج ٦ باب الكلاب ص ٥٥٢ الحديث ٥.

وعن سماعة قال: سألته عن كلب الصيد يمسك في الدار؟ قال: إذا كان يغلق دونه الباب فلا بأس (١).

وروى زرارة عن أحدهما عليهما السلام قال: الكلاب السود البهيم من الجن (٢).
وروى مالك بن عطية عن أبي حمزة قال: كنت مع أبي عبد الله عليه السلام فيما بين مكة والمدينة إذا التفت عن يساره فإذا كلب أسود بهيم فقال: ما لك؟ قبحك الله ما أشد مسارعتك؟! فإذا هو شبيه بالطائر، فقلت: ما هذا جعلت فداك؟ فقال: هذا غيثم بريد الجن، مات هشام الساعة، فهو كطير ينعاه في كل بلدة (٣).

وروى عبد الله بن عبد الرحمان، عن مسمع، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: الكلاب من ضعفة الجن، فإذا أكل أحدكم الطعام فليطعمه، أو ليطرده، فإن لها أنفوس سوء (٤).

وعن الباقر عليه السلام قال جبرئيل عليه السلام: يا رسول الله إنا لا ندخل بيتا فيه كلب (٥).

وعن الصادق عليه السلام عن آبائه عليهم السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: بعثني رسول الله صلى الله عليه وآله إلى المدينة، فقال: لا تدع صورة إلا محوتها، ولا قبرا إلا سويته، ولا كلبا إلا قتلته، قال: فانتهيت إلى أقصى المدينة إلى امرأة ولها كلب فناشدتني الله فيه فرحمتها وتركته، وخبرت النبي صلى الله عليه وآله

(١) الكافي ج ٦ باب الكلاب ص ٥٥٢ الحديث ٦.

(٢) الكافي ج ٦ باب الكلاب ص ٥٥٢ الحديث ٧.

(٣) الكافي ج ٦ باب الكلاب ص ٥٥٣ الحديث ٩٨.

(٤) الكافي ج ٦ باب الكلاب ص ٥٥٣ الحديث ٩.

(٥) الكافي ج ٦ باب تزويق البيوت ص ٥٢٨ الحديث ١٢ وتمام الحديث (إنا لا ندخل بيتا فيه صورة إنسان، ولا بيتا يبال فيه، ولا بيتا فيه كلب).

فقال: انطلق واقتله، ففعلت، وأتيته وخبرته، ثم بسط وجهه فقال: الحمد لله، الآن استرحت وأدارت بي الملائكة (١).

وعن أبي جعفر عليه السلام قال: قال علي بن أبي طالب عليه السلام كان يعرف إتيان جبرئيل عليه السلام إلى رسول الله صلى الله عليه وآله باسترسال عينيه ورشح جبنيه ورده السلام، ولا نرى شيئاً، وقال علي عليه السلام: بينا معه إذ سمعت: السلام عليك يا رسول الله، فرد رسول الله صلى الله عليه وآله، ثم أعاد بمثلها مرتين أخرتين، فخرج رسول الله وتركني في البيت فما لبث أن دخل علي فقال: يا علي أما سمعت التسليمات الثلاث والرد مني؟ قلت: نعم يا رسول الله، فقال: كان ذلك جبرئيل، وأنكرت ما صنع، فخرجت إليه فقلت: ما ردك يا جبرئيل عنا؟ فقال جبرئيل عليه السلام يا رسول الله إنا لا ندخل بيتاً فيه كلب ولا صورة إنسان (٢).

وروى علي بن إبراهيم عن أبيه عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: أن النبي صلى الله عليه وآله رخص لأهل الماشية في كلب يتخذونه (٣).

وعن الصادق عليه السلام: لا خير في الكلاب إلا كلب صيد أو ماشية (٤).

(١) الكافي ج ٦ باب تزويق البيوت ص ٥٢٨ الحديث ١٤ إلى قوله: (ولا كلباً إلا قتلته) وأورد تمامه في عوالي اللئالي ج ٣ ص ٦٦٠ الحديث ١٤٥.

(٢) مع الفحص الشديد لم أضفر عليه إلا في عوالي اللئالي ج ٣ ص ٦٦٠ الحديث ١٤٦.

(٣) الكافي ج ٦ باب الكلاب ص ٥٥٣ الحديث ١١ وفيه (لا هل القاصية) بدل (لا هل الماشية)، وفي العوالي ج ٣ ص ٦٦١ الحديث ١٤٧ كما في المتن.

(٤) الكافي ج ٦ باب الكلاب ص ٥٥٢ الحديث ٤ وفيه (عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام).

(مسائل)

(الأولى): قيل: قضى علي عليه السلام في البعير بين أربعة، عقله أحدهم فوق في بئر فانكسر: أن على الشركاء حصته، لأنه حفظه وضيع الباقيون، وهو حكم في واقعة فلا يعدى.

قال طاب ثراه: قيل: قضى علي عليه السلام في بعير بين أربعة عقله أحدهم فوق في بئر فانكسر: أن على الشركاء حصته، لأنه حفظه، وضيع الباقيون، وهو حكم في واقعة فلا يعدى.

أقول: هذه أحد المسائل التي يوردها الأصحاب بلفظ الرواية لا الفتوى، والقاضي أوردتها بصيغة الفتوى (١).

وهي رواية محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى علي عليه السلام في بعير بين أربعة عقله أحدهم فوق في بئر فانكسر: أن على الشركاء حصته، لأنه حفظ وضيع الباقيون، فأوثق حظه فذهب حظهم بحظه (٢). قال المصنف في النكت: إن صحت هذه الرواية فهي حكاية في واقعة ولا عموم للوقائع، فلعله عقله وسلمه إليهم ففرطوا، أو غير ذلك، أما اطراد الحكم على ظاهر الواقعة فلا (٣).

(١) المهذب ج ٢ باب الحنايات على الحيوان، ص ٥١٢ س ١١ قال: وإذا كان البعير بين أربعة نفر إلى قوله: وضيع عليه الباقيون بترك عقالهم إياه.

(٢) التهذيب ج ١٠ (١٨) باب ضمان النفوس وغيرها ص ٢٣١ الحديث ٤٣.

(٣) نكت النهاية (في الجوامع الفقهية) ص ٤٧٠ س ٢٥ قال: فإن صحت هذه الرواية فهي حكاية في واقعة إلى قوله: أما أن يطرد الحكم على ظاهر الواقعة فلا.

(الثانية): في جنين البهيمة عشر قيمتها، وفي عين الدابة ربع قيمتها.

قال طاب ثراه: في جنين البهيمة عشر قيمتها، وفي عين الدابة ربع قيمتها.
أقول: هنا مسألتان.

(الأولى) في جنين البهيمة عشر قيمتها، قاله الشيخ واتباعه (١) (٢) واختاره المصنف (٣) وذهب العلامة في التحرير إلى ضمان الأرش (٤).
احتج الأولون: بما رواه الشيخ عن النوفلي، عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: في جنين البهيمة إذا ضربت فألقت عشر ثمنها (٥).

احتج العلامة: بأنه تقدير شرعي، فيقف على الدلالة الشرعية، ولا تصلح رواية السكوني لذلك، والمتيقن الأرش، فتقوم الأم حاملا وحائلا، ويلزم الجاني بالتفاوت (٦).

(الثانية) في أعضاء الدابة، وفيها ثلاثة أقوال.

(أ) نصف القيمة في كل ما في البدن منه اثنان، كالعين واليد، وفي العينين كمال القيمة، قاله الشيخ في الخلاف، مستدلا بالإجماع والرواية، وهي كل ما في البدن منه اثنان، الحديث (٧) كذا فسرہ ابن إدريس (٨).

- (١) النهاية باب دية الجنين ص ٧٧٩ س ١١ قال: وفي جنين البهيمة عشر قيمتها.
(٢) المهذب ج ٢ باب دية الجنين ص ٥١٠ س ١٣ قال: وفي جنين البهيمة عشر قيمتها، والمراسم ذكر ضمان النفوس ص ٢٤٢ س ١٥ فلاحظ.
(٣) لاحظ عبارة النافع.
(٤) التحرير ج ٢ في الجناية على الحيوان ص ٢٧٩ س ٢٠ قال: (٥) لا دية لجنين الدابة مقدر، بل أرش ما نقص من أمها إلى قوله: ويلزم الجاني بالتفاوت.
(٥) التهذيب ج ١٠ (٢٧) باب الجنايات على الحيوان ص ٣١٠ الحديث ٩.
(٦) التحرير ج ٢ في الجناية على الحيوان ص ٢٧٩ س ٢٠ قال: (٥) لا دية لجنين الدابة مقدر، بل أرش ما نقص من أمها إلى قوله: ويلزم الجاني بالتفاوت.
(٧) كتاب الخلاف، كتاب الغصب مسألة ٤ قال: إذا قلع عين دابة كان عليه نصف قيمتها.
(٨) السرائر باب الغصب ص ٢٨٠ س ٢٣ قال بعد نقل قول الشيخ في الخلاف: قال محمد بن إدريس: ما ذكره من قوله: كل ما في البدن منه اثنان إلى قوله: لأن القياس عندنا باطل.

ويضعف: بأنها لم ترد إلا في الإنسان، والتعدي قياس.
(ب) ربع القيمة في العين الواحدة، وفيهما النصف قاله الشيخ في النهاية (١).
محتجا بما رواه مسمع عن الصادق عليه السلام: أن عليا عليه السلام قضى في
عين الدابة ربع ثمنها (٢).
وفي معناها رواية أبي العباس عن الصادق عليه السلام قال: من فقأ عين دابة
فعليه ربع ثمنها (٣).
(ج) الأرش قاله الشيخ في المبسوط (٤) وتبعه القاضي (٥) وابن إدريس (٦)
واختاره المصنف (٧) والعلامة (٨) لأنه المتيقن، وما عداه يقف على الدلالة
الشرعية، والروايتان ضعيفتان.

-
- (١) النهاية باب الجنائيات على الحيوان ص ٧٨١ س ١ قال: وفي عين البهيمة إذا فقأت ربع قيمتها.
(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٧) باب الجنائيات على الحيوان ص ٣٠٩ الحديث ٤.
(٣) التهذيب ج ١٠ (٢٧) باب الجنائيات على الحيوان ص ٣٠٩ الحديث ١.
(٤) المبسوط ج ٣ كتاب الغضب ص ٦٢ س ٢ قال: وإن جنى عليها فقيمة ما نقص، يقوم بعد الاندمال،
فيكون عليه ما بين قيمته صحيحا قبل الاندمال وجريحا بعد الاندمال إلى قوله: فإن أتلّف بهيمة ففيها
ما ذكرنا.
(٥) المهذب ج ٢ باب الجنائيات على الحيوان ص ٥١٢ س ٦ قال: وجراح البهائم وقطع أعضائها إلى
قوله: كان فيه أرش ما بين قيمته صحيحا ومعيبا.
(٦) السرائر باب الغضب ص ٢٨٠ س ٢٤ قال بعد نقل قول الشيخ في الخلاف (وقد تقدم أنفا):
والصحيح هو الأرش ما بين قيمته صحيحا ومعيبا.
(٧) الشرائع في الجناية على الحيوان قال: ولو قطع بعض أعضائه، أو كسر شيئا من عظامه، فللمالك
الأرش.
(٨) المختلف ج ٢ في الجراحات ص ٢٦٣ س ٢٥ قال: وقوله في المبسوط من الرجوع بالتفاوت هو
المعتمد إلى قوله: فكان الواجب الأرش.

(الثالثة) روى السكوني عن أبي جعفر عليه السلام عن أبيه علي عليه السلام قال: كان لا يضمن ما أفسدت البهائم نهارا ويضمن ما أفسدته ليلا. والرواية مشهورة غير أن في السكوني ضعفا، والأولى اعتبار التفريط ليلا كان أو نهارا.

قال طاب ثراه: روى السكوني عن أبي جعفر عليه السلام عن أبيه علي عليه السلام قال: كان لا يضمن ما أفسدت البهائم نهارا ويضمن ما أفسدته ليلا. والرواية مشهورة غير أن في السكوني ضعفا، والأولى اعتبار التفريط ليلا كان أم نهارا.

أقول: أكثر الأصحاب كالشيخين (١) (٢) والقاضي (٣) والتقي (٤) وابن حمزة (٥) والطبرسي (٦) وابن زهرة (٧) والكيدري (٨).

- (١) النهاية باب الجنايات على الحيوان ص ٧٨١ س ١٦ قال: فمن ذلك جناية غنم الإنسان على زرع غيره قوله: فإن كان إفسادها له نهارا الخ.
- (٢) المقنعة باب الجنايات على الحيوان ص ١٢٢ س ٥ قال: فمن ذلك جناية غنم الإنسان على زرع غيره إلى قوله: وإن كان إفسادها له نهارا.
- (٣) المهذب ج ٢ باب الجنايات على الحيوان ص ٥١٢ س ١٦ قال: فمن ذلك جناية غنم الإنسان على زرع إلى قوله: وإن كان إفسادها كذلك نهارا لم يكن عليه شيء.
- (٤) الكافي، الديات ص ٤٠١ س ١٢ قال: فمن ذلك أن يرسل غنمه ليلا فيضمن ما تجنيه على كل حال، ولا يضمن ما تجنيه نهارا إلا أن يرسلها في ملك غيره.
- (٥) الوسيلة في بيان أحكام الجناية على الحيوان ص ٤٢٨ س ٧ قال: وكان بالليل ضمن، وإن كان بالنهار لم يضمن.
- (٦) غاية المراد في شرح قول المصنف: (ولو جنت الماشية على الزرع) ص.. س ١٣ قال: الضمان ليلا لا نهارا مذهب أكثر الأصحاب إلى قوله: والطبرسي.
- (٧) الغنية (في الجوامع الفقهية) في الجنايات ص ٦٢٠ س ٢٠ قال: أو بإرسال غنمه ليلا على كل حال، ولا يضمن بما يجنيه نهارا الخ.
- (٨) إصباح الشيعة للكيدري كتاب الجنايات ص ٣٠٠ س ٢١ قال: أو بإرسال غنمه ليلا، ولا يضمن ما يجنيه نهارا إلا أن يكون إرساله في ملك غيره.

ورواه أبو علي عن النبي صلى الله عليه وآله: أن علي أهل الأموال حفظها نهاراً، وعلى أهل الماشية ما أفسدت مواشيهم بالليل، حكم به في قضية ناقة براء بن عازب لما دخلت حائطا فأفسدت (١).

وفي رواية السكوني عن جعفر عن أبيه عليهم السلام قال: كان علي عليه السلام: لا يضمن ما أفسدت البهائم نهاراً، ويقول: علي صاحب الزرع حفظه، وكان يضمن ما أفسدت ليلاً (٢).

وأما ابن إدريس، والمصنف، والعلامة، وولده فاعتبروا التفريط وعدمه، ولم يفرقوا بين الليل والنهار، وحملوا الرواية على ذلك (٣) (٤) (٥) (٦) وخرجت الرواية على الغالب: من حفظ الدابة ليلاً، وحفظ الزرع نهاراً. قال الشهيد: ولا ينبغي أن يكون الخلاف هنا إلا في مجرد العبارة عن الضابط، أما المعنى فلا خلاف فيه (٧).

(١) سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٧٨١ (١٣) باب الحكم فيما أفسدت المواشي الحديث ٢٣٣٢ ولاحظ ذيله أيضاً.

(٢) التهذيب ج ١٠ (٢٧) باب الجنایات على الحيوان ص ٣١٠ الحديث ١١.

(٣) السرائر باب الجنایات على الحيوان، ص ٤٤١ س ١٤ قال: إن كانت الجنایة منها بتفريط وقع منه في حفظها إلى قوله: فهو ضامن لما أفسدته بجنایتها، وإن كان بغير ذلك لم يكن عليه ضمان إلى آخره.

(٤) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: والأولى اعتبار التفريط ليلاً كان أو نهاراً.

(٥) القواعد ج ٢ في الجنایة على الحيوان ص ٣٤٠ س ١٠ قال: والوجه: أن صاحب الغنم يضمن مع التفريط ليلاً كان أو نهاراً.

(٦) الإيضاح ج ٤ في الجنایة على الحيوان ص ٧٣٢ س ١٢ قال: والوجه عندي ما اختاره المصنف، وهو أن صاحب الغنم إن فرط في حفظها ضمن ما أفسدت سواء كان ليلاً أو نهاراً وإن لم يفرط فلا ضمان عليه.

(٧) اللعة ج ١٠ في الجنایة على الحيوان، ص ٣٢٧ س ٧ قال: فلا ينبغي أن يكون الاختلاف هنا إلا في مجرد العبارة عن الضابط.

(الثالث) في كفارة القتل.
تجب كفارة الجمع بقتل العمد، والمرتبة بقتل الخطأ مع المباشرة
دون التسبب، فلو طرح حجرا في ملك غيره، أو سابلة فهلك به عاثر
ضمن الدية ولا كفارة، وتجب بقتل المسلم ذكرا كان أو أنثى، صبيا
كان أو مجنوناً، حراً وعبداً، ولو كان ملك القاتل. وكذا تجب بقتل
الحنين إن ولجته الروح، ولا تجب قبل ذلك. ولا تجب بقتل الكافر ذمياً
كان أو معاهداً. ولو قتل المسلم مثله في دار الحرب عالماً لا لضرورة فعليه
القيود والكفارة. ولو ظنه حربياً فبان مسلماً فلا دية وعليه الكفارة.
(الرابع): في العاقلة.

ونعم ما قال:

(الرابع) العاقلة

مقدمة

اشتقاق العاقلة من العقل، وهو الشد، يقال: عقلت البعير إذا أثبت ركبتيه
وشددتهما وسمي هذا الحبل عقلاً (١)، وسمي أهل العقل عاقلة، لأنها تعقل الإبل
بفناء ولي المقتول المستحق للدية (٢).
وقيل: العقل اسم للدية وعبارة عنها (٣). وسمي أهل العقل عاقلة، لأنها تعقل

(١) عقل البعير ثنى وظيفه مع ذراعه وشدهما جميعاً في وسط الذراع، وكذلك الناقة، وذلك الحبل هو
العقال (لسان العرب ج ١١ ص ٤٥٩).

(٢) قال الأصمعي: وإنما سميت بذلك لأن الإبل كانت تعقل بفناء ولي المقتول (صباح ج ٥ ص ١٧٦٩).

(٣) قال الأزهري: والعقل في كلام العرب الدية، سميت عقلاً لأن الدية كانت عند العرب في
الجاهلية إبلاً، لأنها كانت أموالهم فسميت الدية عقلاً لأن القاتل كان يكلف أن يسوق الدية إلى فناء
ورثة المقتول، فيعقلها بالعقل وسلمها إلى أوليائه، (لسان العرب ج ١١ ص ٤٦١ لغة عقل)

لسان ولي المقتول، تقول: عقلت عنه إذا تحملت عنه، وعقلت له إذا دفعت إليه الدية.

وقيل: سميت عاقلة، لأنها مانعة، والعقل المنع، وذلك أن العشيرة كانت تمنع عن القاتل بالسيف في الجاهلية فلما جاء الإسلام منعت عنه بالمال، فلهذا سميت عاقلة (١).

فروع

(أ) أجمع علماء الإسلام على أن العاقلة تضمن دية الخطأ، ولا عبرة بخلاف الخوارج، لأنهم عندنا ليسوا مسلمين وإن انتحلوا الإسلام، ولا شنوذ الأصم لانقراضه حيث ذهبوا إلى وجوبها على القاتل (٢).

(ب) الدية يجب ابتداء على العاقلة، ولا ترجع العاقلة بها على الجاني خلاف للمفيد (٣) وتلميذه (٤) حيث أوجباها على العاقلة وجعلا لها الرجوع بها، ولعله جمع بين الدليلين فألزم العاقلة بها أولاً لدلالة النص والإجماع عليه، وجعل لهم الرجوع

(١) وسمي العقل عقلاً، لأنه يعقل صاحبه عن التورط في المهالك، أي يحبسه (لسان العرب ج ١١ ص ٤٥٩ لغة عقل).

(٢) قال في المبسوط ج ٧ ص ١٧٣ أجمع المسلمون على أن العاقلة تحمل دية الخطأ إلا الأصم فإنه قال: على القاتل، وبه قالت الخوارج.

(٣) المبسوط ج ٧ باب البيئات على القتل ص ١١٥ س ١ قال: ألزمت عاقلته الدية، وترجع العاقلة على القاتل.

(٤) المراسم ذكر أحكام الجنایات في القضاء ص ٢٣٩ س ١٢ قال: ودية الخطأ ترجع العاقلة بها على مال القاتل.

بها على القاتل تعويلاً على دليل العقل، أو لعله عشر على دليل لم يقف غيره عليه.

قال الشيخ رحمه الله: ولا أعرف به نصاً (١) وقال أبو علي: ولا أعرف فيه خلافاً (٢).

واختاره القاضي (٣) والتقي (٤) وابن إدريس (٥) والمصنف (٦) والعلامة (٧) بل الأصحاب عدا المذكورين ولا فصل بين كون القاتل حال القتل موسراً أو معسراً.

(ج) المشهور اختصاص العاقلة بضمان الخطأ المحض، وذهب التقي إلى ضمانها دية شبيهة العمد (٨) وهو نادر.

(د) تحمل العاقلة دية الموضحة فما فوقها، وهل تحمل ما دونها؟ قال الشيخ في

-
- (١) المبسوط ج ٧ فصل في العاقلة ص ١٧٤ س ٣ قال: ولست أعرف به نصاً.
(٢) المختلف ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٢ س ٢٥ قال: وقال ابن الجنيد: لا أعلم خلافاً في أن دية المقتول خطأ، على عاقلة المقتول الخ.
(٣) المهذب ج ٢ باب أقسام القتل ص ٤٥٧ س ٢٢ قال: وأما دية قتل الخطأ فواجبة على عاقلة القاتل الخ.
(٤) الكافي، الديات، ص ٣٩٢ س ٤ قال: ودية الخطأ على العاقلة.
(٥) السرائر باب في أقسام القتل ص ٤١٩ س ٢٤ قال: فأما دية قتل الخطأ فإنها تلزم العاقلة.
(٦) الشرائع، الرابع في العاقلة، قال: أما كيفية التقسيط، فإن الدية تجب ابتداءً على العاقلة الخ.
(٧) الإرشاد ج ٢ كتاب الديات، والمقصد الثاني: فيمن تجب عليه، قال: ودية الخطأ على العاقلة.
(٨) الكافي، الديات ص ٣٩٦ س ٢ قال: وخطأ محض وخطأ شبيه العمد يوجبان الدية على العاقلة.

النهاية: لا (١)، وبه قال التقي (٢) وأبو علي (٣) والقاضي في الكامل (٤) واختاره العلامة (٥) وفخر المحققين (٦).
وقال في الخلاف: تحمل العاقلة قدر الجنائية، قليلا كان أو كثيرا (٧) واختاره ابن إدريس (٨).
احتج الأولون بوجوه.
(الأول) أن الأصل إيجاب الدية على مباشر الجنائية، عدلنا عنه في دية النفس والموضحة فما زاد للنصوص والإجماع، فيبقى الباقي على أصله.
(الثاني) قوله تعالى: (ولا تزر وازرة وزر أخرى) (٩) وغيرها من الآيات الدالة على اختصاص الإنسان بجنائته واكتساب يده.

- (١) النهاية باب أقسام القتل ص ٧٣٧ س ١٦ قال: وما كان خطأ إلى قوله: لا يحمل في الجراح على العاقلة إلا الموضحة فصاعدا.
(٢) الكافي، الديات ص ٣٩٥ س ٢١ قال: ولا تعقل العاقلة إلى قوله: ولا ما دون الموضحة.
(٣) المختلف ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٥ س ٣١ قال بعد نقل قول الشيخ في النهاية: وبه قال ابن الجنيد إلى قوله: والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية.
(٤) المختلف ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٥ س ٣١ قال بعد نقل قول الشيخ في النهاية: وبه قال ابن الجنيد إلى قوله: والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية.
(٥) غاية المراد، في شرح قول المصنف (وتحمل العاقلة دية الموضحة ص.. س ٣ قال: عدم التحمل فيما دونها إلى قوله: وتبعه ابن البراج في الكامل.
(٦) الإيضاح ج ٤ في كيفية التوزيع ص ٧٤٦ س ٢٣ قال بعد نقل قوله الشيخ: وهو الأصح عندي.
(٧) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ١٠٦ قال: القدر الذي تحمله العاقلة عن الجاني هو قدر جنائته قليلا كان أو كثيرا.
(٨) السرائر في أقسام القتل ص ٤٢٠ س ١٠ قال: والقدر الذي تحمله العاقلة عن الجاني هو قدر جنائته قليلا كان أو كثيرا.
(٩) الأنعام / ١٦٤.

(الثالث) ما رواه الشيخ عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن فضال، عن يونس بن يعقوب، عن أبي مريم عن الباقي عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام أن لا تحمل على العاقلة إلا الموضحة فصاعدا (١).
قال المصنف: وفي الرواية ضعف (٢) وكذا العلامة في القواعد (٣) لأن في طريقها (ابن فضال) فإن كان الحسن فقد قيل: إنه فطحي المذهب (٤) فمن هنا كانت الرواية ضعيفة، وجعلها العلامة في المختلف من الموثق (٥).
قال فخر المحققين: لما قرأت علي والدي التهذيب في المرة الثانية في طريق الحجاز في سنة ثلاث وعشرين وسبعمائة، سألته عن هذه الرواية لما بلغت إليها وقلت له: إنك حكمت عليها في المختلف: أنها في الموثق وفي القواعد: فيها ضعف؟ فقال لي: بل هي ضعيفة (٦).
وأقول: أن ابن فضال إن كان هو الحسن بن علي بن فضال، فقد قال الكشي: إنه ممدوح، معظم، كان فطحيًا فرجع قبل موته (٧) ومدحه الشيخ في

- (١) التهذيب ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧٠ الحديث ٩.
- (٢) لاحظ عبارة النافع حيث يقول: غير أن في الرواية ضعفا، وسيأتي عن قريب.
- (٣) القواعد ج ٢ في كيفية التوزيع ص ٣٤٤ س ٨ قال: وهل تحمل ما نقص؟ قيل: نعم، وقيل: لا، لرواية فيها ضعف.
- (٤) الفهرست باب الحاء ص ٤٧ تحت رقم ١٥٣ قال: الحسن بن علي بن فضال كان فطحيًا يقول بإمامة عبد الله بن جعفر، ثم رجع إلى إمامة أبي الحسن عليه السلام عند موته.
- (٥) المختلف ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٥ س ٣٨ قال: وما رواه الشيخ في الموثق الخ.
- (٦) الإيضاح ج ٤ في كيفية التوزيع ص ٧٤٧ س ١٦ قال: لما قرأت عليه التهذيب في المرة الثانية الخ.
- (٧) اختيار معرفة الرجال (رجال الكشي) ص ٥٦٥ تحت رقم ١٠٦٧ قال: وكان الحسن بن علي فطحيًا يقول: بعبد الله بن جعفر، فرجع فيما حكى عنه.

الفهرست (١). وإن كان علي بن الحسن بن علي بن فضال فقد قال النجاشي: أنه فقيه أصحابنا بالكوفة، ووجههم، وعارفهم بالحديث، والمسموع قوله، سمع منه كثير، ولم يعثر له على زلة، وقل ما روى من ضعيف، إلا أنه كان فطحياً (٢). والأولى إثبات هذه الرواية في الموثق كما ذكره العلامة في المختلف. احتج الآخرون: بعموم الأخبار الواردة: بإيجاب دية الخطأ على العاقلة من غير تفصيل (٣) والجواب: قد بينا التفصيل في الرواية الموثقة.

(٥) لا يضمن العاقلة الغرامات اللاحقة للإنسان بإتلاف الأموال، سواء كان الجاني غنياً أو فقيراً، وسواء الخطأ أو العمد، وسواء كان بالغاً أو صغيراً، عاقلاً أو مجنوناً، وسواء كان التلف مالا أو حيواناً.

ولو كان عبداً فهل تضمنه العاقلة أم لا؟ قال الشيخ: نعم (٤) لعموم ضمان العاقلة جنائته على الآدمي، وبه قال. القاضي (٥) واختاره المصنف (٦) والعلامة في

-
- (١) تقدم آنفاً.
- (٢) رجال النجاشي (باب علي) ص ١٩٤ قال: علي بن الحسن بن علي بن فضال إلى قوله: كان فقيه أصحابنا بالكوفة، ووجههم وثقتهم وعارفهم بالحديث الخ.
- (٣) لاحظ من لا يحضره الفقيه ج ٤ (٣٣) باب العاقلة ص ١٠٥ الحديث ١ و ٦.
- (٤) كتاب الخلاف، كتاب الديات، مسألة ٨٥ قال: إذا قتل عبد عمداً، إلى قوله: وإن كان خطأ محضاً فعلى العاقلة سواء قتله أو قطع أطرافه.
- (٥) المهذب ج ٢ كتاب الديات ص ٤٨٧ س ٧ قال: وإذا قتل حر عبداً، إلى قوله: فإن قتله خطأ محضاً فالقيمة على عاقلته وكذلك في أطرافه.
- (٦) النافع ص ٣١٦ قال: (الثالثة) لا تعقل العاقلة بهيمة ولا إتلاف مال ويختص ضمانها بالجنائية على الآدمي حسب.

القواعد (١).

وقال أبو علي: ولا يضمن العاقلة قيمة العبد إذا قتلهم أقرباؤهم خطأ، ولا أرش جراحاتهم لأن النبي صلى الله عليه وآله ألزم العاقلة الديات، وإنما يؤخذ عن العبيد قيمة، لا دية، لا خلاف في ذلك، ولأنهم كأموال مالكمهم (٢) واستحسنه العلامة في المختلف (٣).

وله في التحرير قولان: فجزم في أول كتاب الديات منه بضممان العاقلة (٤) وفي باب العاقلة بالضممان في ماله خاصة (٥).

(و) لا تعقل العاقلة حالاً، وإنما تضمن مؤجلاً، فالمضمون إما دية أو أرش، فإن كان دية فأجله ثلاث سنين، سواء كانت الدية تامة أو ناقصة كدية المرأة، والذمي، فيؤخذ عند انسلاخ كل حول ثلث دية، أو سدس، أو مأتين وستة وستين درهماً، وثلثي درهم. وإن كان أرشاً فإن كان بقدر ثلث الدية فما دون أخذ في سنة واحدة عند انسلاخها، وإن كان أكثر حل الثلث عند انسلاخ الحول الأول. والزائد عند انسلاخ الثاني إن كان ثلثاً فما دون. ولو كان أكثر من دية كقطع يدين وقلع عينين، فإن تعدد الجاني أو المجني عليه حل بانسلاخ كل حول عن كل جناية

(١) القواعد ج ٢ في كيفية التوزيع ص ٣٤٤ س ١٦ قال: والحر إذا قتل عبدا عمدا إلى قوله: وإن كان خطأ فعلى عاقلته.

(٢) المختلف ج ٢ في اللواحق ص ٢٦٧ س ١٤ قال: (مسألة) قال: ابن الجنيد ولا تضمن العاقلة قيم العبد إذا قتلهم أقرباؤهم الخ. ثم قال بعد أسطر: وقول ابن الجنيد حسن.

(٣) المختلف ج ٢ في اللواحق ص ٢٦٧ س ١٤ قال: (مسألة) قال: ابن الجنيد ولا تضمن العاقلة قيم العبد إذا قتلهم أقرباؤهم الخ. ثم قال بعد أسطر: وقول ابن الجنيد حسن.

(٤) التحرير ج ٢ كتاب الديات ص ٢٦٩ س ٩ قال (يج) دية العبد قيمته إلى قوله: ومن عاقلته إن كان خطأ.

(٥) التحرير ج ٢ كتاب الجنایات ص ٢٨٠ س ٢٢ قال: (يب) لا يضمن العاقلة عبداً بمعنى أن العبد إذا قتل كانت قيمته في مال القاتل، لا على عاقلة القاتل خطأ.

ثلث، وإن اتحد أجل له ثلاث لكل جناية سدس، وهذا فتوى العلامة (١).
واستشكله المصنف: من حيث احتمال التأجيل بالدية لا بالأرث، فعلى هذا
يكون حالاً، ولم يجزم به (٢).
والأول هو المعتمد: لأن العاقلة لا تعقل حالاً، ويؤخذ من العاقلة عند الحلول،
كما تؤخذ من المديون فيترك له قوت يوم وليلة ويؤخذ من الفاضل عن ذلك، ولو
أعسر عن ذلك نزل منزلة المعدوم.
وينتظر قدوم الغائب، ولا يسقط بغيته.
ولو مات قبل الدفع قدم كفنه الواجب، وكذا كفن واجب النفقة، لأنه من
المؤونة.

ومع إعساره وتحمل غيره من العاقلة باقي الدية لا يرجع إليه بعد يساره، نعم لو
أيسر وقد بقي من الدية بقية لزم الأداء.
(تحقيق) لا يتوجه المطالبة على العاقلة إلا بعد الحلول، بل ولا تستقر الدية
على الموجود حال الجناية، بل بعد الحلول، فالعاقلة الموجودون في ذلك الوقت، والاعتبار
بيسار العاقلة وفقرها حينئذ، ولا اعتبار بوقت الجناية.
وتظهر الفائدة في مسائل

(الأولى) لو مات بعض العاقلة قبل الحلول سقط ما ضرب عليه، فإن كان
وارثه من العاقلة أخذت منه بحساب حاله، وإلا أخذت من بقية العاقلة، ولا ضمان

(١) القواعد ج ٢ في قدر التوزيع ص ٣٤٤ س ٢١ قال: ولو كان أكثر من الدية كقطع يدين ورجلين،
فإن تعدد المجني عليه إلى قوله: وإن كان واحداً حل له ثلث لكل جناية، سدس دية.
(٢) الشرائع ج ٤ في العاقلة قال: أما الأرث فقد قال في المبسوط: يستأدي في سنة واحدة عند
انسلاخها إذا كانت ثلث الدية فما دون، لأن العاقلة لا تعقل حالاً، وفيه إشكال: ينشأ من احتمال
تخصيص التأجيل بالدية لا بالأرث.

والنظر في المحل وكيفية التقسيط، واللواحق.
أما المحل: فالعصبة: والمعترك، وضامن الجريرة، واللواحق.
والعصبة: من تقرب بالميت من الأبوين، أو بالأب كالأخوة
وأولادهم، والعمومة وأولادهم، والأجداد وإن علوا. وقيل: هم الذين
يرثون دية القاتل لو قتل، والأول أظهر.

على التركة.

(الثانية) لو كان فقيرا في أول الحول ثم استغنى عند الحول، أو بالعكس كان
الاعتبار بوقت المطالبة، فتؤخذ بحسب حاله في ذلك الوقت.
(الثالثة) لو كان عاقلا وقت الجناية ثم جن في آخر الحول سقطت، ولو انعكس
الحال طوب.

(الرابعة) لا يجوز أخذ الرهن من العاقلة قبل الحلول، لعدم القرار في الذمة.
(الخامسة) لا يصح ضمان قبله، لما قلناه.

قال طاب ثراه: والعصبة من تقرب بالميت من الأبوين، أو بالأب كالأخوة
وأولادهم، والعمومة وأولادهم، والأجداد وإن علوا، وقيل: هم الذين يرثون دية
القاتل لو قتل، والأول أظهر.

أقول: اختلف الأصحاب في تفسير العصبة الذين يعقلون القاتل على خمسة
أقوال:

(الأول) ما ذكره المصنف، وهو مذهب الشيخ (١) وتبعه القاضي (٢) واختاره

(١) المبسوط ج ٧ فصل في العاقلة ص ١٧٣ س ١٦ قال: والعاقلة كل عصبة خرجت عن الوالدين
والمولودين، وهم الأخوة وأبنائهم الخ.
(٢) المهذب ج ٢ باب العاقلة ص ٥٠٣ س ١١ قال: والعاقلة، هم كل عصبة خرجت عن الوالدين
والمولودين، وهم الأخوة وأبنائهم الخ.

العلامة (١).

(الثاني) العاقلة من يرث دية القاتل لو قتل، ولا يلزم من لا يرث من ديته شيئاً على حال، وهو مذهب الشيخ في النهاية (٢).

قال المصنف في الشرائع: وفي هذا الإطلاق وهم، فإن الزوجين والمتقرب بالأم يرثون من الدية، وليسوا عصبته (٣)، أما الأول فقد مر بيانه في باب الميراث، وأما الثاني فإجماعي، وأيضا فإن الأئمة المتقربة بالأب ترث من الدية وليست عصبة. وأيضا الدية يرثها الأقرب فالأقرب وليس كذلك العقل.

(الثالث) العصبة هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل أبيه أو أمه، فإن تساوت القرابتان كالأخوة للأب والأخوة للأم كان على الأخوة للأب الثلثان وعلى الأخوة للأم الثلث، ولا يلزم ولد الابن شيئاً إلا بعد عدم الولد والأب، ولا يلزم ولد الجد من شيء إلا بعد عدم الولد والأبوين. وعلى هذا: فإن عدم قرابة النسب كانت على الموالي إعتاقه، فإن عدموا كانت على الوالي علاقته، وهو قول أبي علي (٤).

(الرابع) العاقلة العصبات من الرجال سواء كان وارثاً أو غير وارث، الأقرب

(١) التحرير ج ٢ في محل الدية ص ٢٧٩ س ٣٤ قال: (ب) العصبة من تقرب بالأبوين، أو بالأب خاصة من الذكور كالأخوة وأولادهم الخ.

(٢) النهاية باب أقسام القتل ص ٧٣٧ س ٢ قال: وأما دية قتل الخطأ فإنها تلزم العاقلة الذين يرثون دية القاتل أن لو قتل، ولا يلزم الخ.

(٣) الشرائع: ج ٤ ص ٢٨٨ قال: وقيل: هم الذين يرثون دية القاتل لو قتل، وفي هذا الإطلاق وهم إلى آخره.

(٤) المختلف ج ٢ في دية القتل ص ٢٣٥ س ٢ قال: وقال ابن الجنيدي: العاقلة هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل أبيه أو أمه.

ومن الأصحاب من شرك بين من يتقرب بالأُم مع من يتقرب بالأب والأُم، أو بالأب، وهو استناد إلى رواية سلمة بن كهيل، وفيه ضعف.

فالأقرب وهو قول ابن إدريس (١).

(الخامس) عاقلة الحر عصبته، وعاقلة العبد مالكة، وهو قول التقي (٢).

قال طاب ثراه: ومن الأصحاب من شرك بين من يتقرب بالأُم مع من يتقرب بالأب والأُم، أو بالأب، وهو استناد إلى رواية مسلمة بن كهيل، وفيه ضعف. أقول: هذه إشارة إلى قول أبي علي، وقد حكيناها.

واستند في ذلك إلى ما رواه الحسن بن محبوب، عن مالك بن عطية، عن أبيه، عن سلمة بن كهيل قال: أتني أمير المؤمنين عليه السلام برجل من أهل الموصل قد قتل رجلا خطأ، فكتب أمير المؤمنين عليه السلام إلى عامله بها في كتابه: وأسأل عن قرابته من المسلمين، فإن كان من أهل الموصل ممن ولد بها وأصبت له بها قرابة من المسلمين فاجمعهم إليك، ثم انظر فإن كان منهم رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجبه عن ميراثه أحد من المسلمين فألزمه الدية، وخذه بها نجوماً في ثلاث سنين، وإن لم يكن له من قرابته أحد له سهم في الكتاب وكانوا قرابة سواء في النسب، ففض الدية على قرابته من قبل أبيه وعلى قرابته من قبل أمه من الرجال المدركين المسلمين، ثم اجعل على قرابته من قبل أبيه ثلثي الدية، واجعل على قرابته من قبل أمه ثلث الدية وإن لم يكن له قرابة من قبل أبيه ففض الدية على قرابته من قبل أمه من الرجال المدركين، ثم خذهم بها واستادهم الدية في ثلاث سنين، وإن لم يكن له قرابة من قبل أبيه ولا قرابة من قبل أمه، ففض الدية على أهل الموصل ممن

(١) السرائر في أقسام القتل ص ٤١٩ س ٢٤ قال: وهي تلزم العصابات من الرجال سواء كان وارثاً أو غير وارث الأقرب فالأقرب.

(٢) الكافي، الديات ص ٣٩٢ قال: وعاقلة الحر المسلم عصبته وعاقلة الرقيق مالكة.

ولد بها ونشأ، ولا تدخلن فيهم غيرهم من أهل البلد، ثم استأدي ذلك منهم في ثلاث سنين في كل سنة نجم حتى تستوفيه إن شاء الله، وإن لم يكن لفلان بن فلان قرابة من أهل الموصل، ولا يكون من أهلها وكان مبطلا فرده إلي مع رسولي فلان، فأنا وليه والمؤدي عنه، ولا يبطل دم امرء مسلم (١).

وقد دلت هذه الرواية على أمور.

(أ) دخول الآباء والأولاد في العقل.

(ب) دخول الأم في العقل، لأن لها سهما في كتاب الله لا يحجب عنه.

(ج) دخول قرابة الأم في العقل.

(د) إلزامهم بثلاث الدية مع قرابة الأب.

(هـ) اشتراط الذكورة فيمن عدم الأم.

(و) اشتراط البلوغ في العقل، فلا يعقل الصبي لقوله: من الرجال المذكورين (٢).

(ز) اشتراط إسلام العاقل.

(ح) إلزام أهل بلد القاتل.

(ط) إلزام الإمام مع عدمهم.

(ي) اشتراط الولادة في البلد، والنشوء فيه، فمن ولد في غيره فلا يعقل، وإن أقام

فيه وابن كهيل مذموم بتري قاله الكشي (٣).

(١) التهذيب ج ١٠ (١٢) باب البيئات على القتل ص ١٧١ الحديث ١٥ والمصنف قدس سره أورد الحديث مقطعا.

(٢) في (كل): المدركين.

(٣) اختيار معرفة الرجال (رجال الكشي) ص ٢٣٦ تحت رقم ٤٢٩ وفيه (عن سدير قال: دخلت على أبي جعفر عليه السلام ومعني سلمة بن كهيل وجماعة، وعند أبي جعفر عليه السلام أخوه زيد بن علي عليه السلام فقالوا لأبي جعفر عليه السلام: نتولى عليا وحسنا وحسينا ونتبرأ من أعدائهم قال: نعم، قالوا: نتولى أبا بكر وعمر ونتبرأ من أعدائهم! قال: فالتفت إليهم زيد بن علي قال لهم: أتتبرؤون من فاطمة؟! بترتم، أمرنا بتركم الله، فيومئذ سموا البترية).

ويدخل الآباء والأولاد في العقل على الأشبه، ولا يشركهم القاتل، ولا تعقل المرأة ولا الصبي، ولا المجنون وإن ورثوا من الدية.

قال طاب ثراه: ويدخل الآباء والأولاد في العقل على الأشبه.
أقول: قال الشيخ في كتابي الفروع: لا يدخل الآباء والأولاد في العقل (١) (٢) وتبعه القاضي (٣).
وقال أبو علي: بدخولهم (٤) واختاره المصنف (٥) والعلامة (٦).
احتج الأولون بوجوه.
(أ) أصالة براءة الذمة من الضمان إلا مع اليقين، وقد حصل الشك بوجود الخلاف هنا.

(ب) ما روي عنه عليه السلام: أنت ومالك لأبيك (٧) فلو غرم الابن جناية الأب لغرم الأب، لأن ماله ماله (٨).
روى أبو علي بن الفضل بن الحسن الطبرسي في كتابه المسمى بالباهر في شرح

-
- (١) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ٩٨ قال: العاقلة كل عصابة خرجت عن الوالدين إلى قوله: ولا دليل على أن الوالدين والولد منهم والأصل براءة ذمتهم.
(٢) المبسوط ج ٧ فصل في العاقلة ص ١٧٣ س ١٦ قال: والعاقلة كل عصابة خرجت عن الوالدين والمولودين الخ.
(٣) المهذب ج ٢ باب العاقلة ص ٥٠٣ س ١١ قال: والعاقلة التي تحمل ذلك هم كل عصابة خرجت عن الوالدين والمولودين، وهم الأخوة الخ.
(٤) غاية المراد في شرح قول المصنف (قال الشيخ: ولا يدخل الآباء والأولاد) ص.. ص ١٠ قال: وابن الجنيد قال: (هم المستحقون إرث القاتل من الأب والأم).
(٥) لاحظ عبارة النافع.
(٦) التحرير ج ٢ في محل الدية ص ٢٨٠ س ٢ قال: (ج) الأقرب دخول الآباء والأولاد في العقل.
(٧) سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٧٦٨ (٦٤) باب ما للرجل من مال ولده الحديث ٢٢٩١ و ٢٢٩٢.
(٨) زاد هنا في بعض النسخ المخطوطة التي عندي ما يلي.

الحماسة (١) قال: روى الشيخ علي بن الحرب الساري مرفوعا إلى جابر بن عبد الله الأنصاري قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وآله فقال: يا رسول الله إن أبي أخذ مالي، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله للرجل: اذهب فأنتي بأبيك، فنزل جبرئيل عليه السلام على النبي صلى الله عليه وآله فقال: إن الله يقرئك السلام ويقول: إذا جاءك الشيخ فسله عن شيء قاله في نفسه، ما سمعته أذناه، فلما جاء الشيخ قال له النبي صلى الله عليه وآله ما بال ابنك يشكوك؟! أتريد أن تأخذ ماله؟ فقال: سله يا رسول الله هل هو إلا غرامة، أو أداء أمانة، أو ما أنفقه على نفسي وعيالي هل أنفقته إلا على عماته أو خالاته، أو على نفسي؟! فقال النبي صلى الله عليه وآله: أيه، دعنا من هذا، أخبرنا عن شيء قلته في نفسك ما سمعته أذناك، فقال الشيخ: والله يا رسول الله ما يزال الله يزيدنا بك يقينا، لقد قلت في نفسي شيئا ما سمعته أذناي، فقال: قل وأنا أسمع، قال: قلت:

غدوتك مولودا ومنتك يافعا * تعل بما أجنبي عليك وتنهل
إذا ليلة ضافتك بالسقم لم أبت * لسقمك إلا ساهرا أتململ
كأنني أنا المطروق دونك بالذي * طرقت به دوني فعيناي تهمل
تخاف الردى نفسي عليك وأنها * لتعلم أن الموت وقت مؤجل
فلما بلغت السن والغاية التي * إليها مدى ما فيك كنت أومل
جعلت جزائي غلظة وفضاظة * كأنك أنت المنعم المتفضل
فليتك إذ لم ترع حق أبوتي * فعلت كما الجار المجاور يفعل

(١) لم أظفر على كتاب (الباهر في شرح الحماسة) للطبرسي، ولم يورده أرباب المعاجم، ورأيت في بعض المدونات أيضا ينقلون بعنوان شرح الحماسة ولعل الله يحدث بعد ذلك أمرا.

تراه معدا للخلاف كأنه * برد على أهل الصواب موكل (١)
وفي رواية أخرى زيادة على هذه الأبيات:

وعيرتني إني كبرت وعيني * ولم يمض لي من بعد ستين كامل
وسميتني الشيخ المفيد وليه * وفي رأيك التقييد لو كنت تعقل
وليتك إذ لم ترع حق أبوتي * فعلت كما الجار المجاور يفعل
تراه معدا للخلاف كأنه * برد على أهل الصواب موكل

قال: فبكي رسول الله صلى الله عليه وآله وقال: أنت ومالك لأبيك.
قوله: (أو أداء مائة) مأخوذ من المؤنة، يقال: مأنه مؤنة إذا عاله وأنفق عليه.
ويقال للجنين إذا خرج من بطن أمه مولود، فإذا تحرك وشب فهو يافع ومنه
اليفاع (٢).

وروي أن رجلا أتى النبي ومعه ابنه، فقال: من هذا؟ فقال: ابني، فقال: أما
أنه لا يجني عليك ولا تجني عليه (٣).

وليس المراد نفي الحقيقة، لا مكانها، فيحمل على أقرب المجازات، وهو رفع
حكم الجناية، فيكون معناه: لا يلزمك موجب جنايته، ولا يلزمه موجب جنايتك،
(ج) ما رواه سعيد بن المسيب: أن امرأتين من هذيل اقتتلتا، فقتلت إحداهما
الأخرى ولكل زوج وولد، فبرأ رسول الله صلى الله عليه وآله الزوج والولد وجعل
الدية على العاقلة (٤).

(١) إلى هنا نقلته عن (المعجم الصغير للطبراني) ج ٢ ص ٦٢ وعن (مجمع الزوائد للهيثمي) ج ٤
ص ١٥٤ باب في مال الولد.

(٢) إلى ما في بعض النسخ المخطوطة التي عندي والله أعلم بالصواب.

(٣) عوالي اللثالي ج ٣ ص ٦٦٥ الحديث ١٥٧ ولاحظ ما علق عليه.

(٤) عوالي اللثالي ج ٣ ص ٦٦٦ الحديث ١٥٨ ولاحظ ما علق عليه.

وتحمل العاقلة دية الموضحة فما فوقها اتفاقاً، وفيما دون الموضحة قولان: المروري أنها لا تحمله، غير أن في الرواية ضعفاً، وإذا لم يكن عاقلة من قومه، ولا ضمان جريرة، ضمن الإمام جنايته. وجناية الذمي في ماله وإن كانت خطأ، فإن لم يكن له مال فعاقلته الإمام، لأنه يؤدي إليه ضريرته ولا يعقله قومه. وأما كيفية التقسيط: فقد تردد الشيخ فيه، والوجه وقوفه على رأي الإمام، أو من نصبه للحكومة بحسب ما يراه من أحوال العاقلة. ويبدأ بالتقسيط على الأقرب فالأقرب، ويؤجلها عليهم على ما سلف.

احتج الآخرون: بأنهم أحص القوم، والقراة أدنى القوم، وبرواية سلمة بن كهيل.

قال طاب ثراه: ويحمل العاقلة دية الموضحة فما فوقها اتفاقاً، وفيما دون الموضحة قولان: المروري أنها لا تحمله غير أن في الرواية ضعفاً. أقول: قد تقدم البحث في هذه المسألة في فروع العاقلة. قال طاب ثراه: وأما كيفية التقسيط: فقد تردد فيه الشيخ، والوجه وقوفه على رأي الإمام.

أقول: قال الشيخ في المبسوط: الذي يقتضيه مذهبنا، أنه لا يقدر ذلك، بل يقسم الإمام على ما يراه من حاله، من الغنى والفقير، وأن يفرقه على القريب والبعيد، وإن قلنا يقدم الأولى فالأولى كان قويا لقوله تعالى: (وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض) (١) (٢) وقال قبل هذا الكلام بقليل: وأكثر ما يحمله كل رجل من

(١) الأنفال / ٧٥.

(٢) المبسوط ج ٧، فصل في العاقلة ص ١٧٨ س ٧ قال: الذي يقتضيه مذهبنا أن لا يقدر ذلك، بل يقسم الإمام.

العاقلة نصف دينار إن كان موسرا وربع دينار إن كان معسرا إلا أن هذا القدر لا خلاف فيه، وما زاد عليه ليس عليه دليل، والأصل براءة الذمة (١).
فهذا بيان تردد الشيخ الذي أشار إليه المصنف.

وكذا في مسائل الخلاف له قولان في موضعين (٢) (٣) وتبعه القاضي في الأخير أعني في التحديد بالنصف والربع (٤) وابن إدريس في الأول: أعني عدم التقدير، بل يأخذ منهم على قدر أحوالهم حتى يستوفي النجم الذي هو ثلثها (٥)، واختاره المصنف (٦) والعلامة (٧) فلو فرضنا كانت الدية دينارا وله أخ موسر كان اللازم للأخ نصف دينار خاصة والباقي على الإمام على الثاني، والجميع على الأخ على الأول. احتج الأولون: بأنه دية عليهم فيجب أدائه على نسبة غيره من الديون. احتج الآخرون: بأن ما ذكروه من التوظيف متفق عليه، والأصل براءة الذمة

-
- (١) المبسوط ج ٧، فصل في العاقلة ص ١٧٤ س ٨ قال: وأكثر ما يحمله كل رجل من العاقلة نصف دينار إن كان موسرا الخ.
(٢) كتاب الخلاف، كتاب الديات مسألة ١٠٥ قال: الموسر عليه نصف دينار والمتوسط ربع دينار يوزع على الأقرب فالأقرب.
(٣) وقال في ذيل مسألة ١٠٥ والذي يقتضيه مذهبنا ما قدمنا ذكره (أي في مسألة ١٠٠) من أنه لا تعيين في قدر الواجب الخ.
(٤) المهذب ج ٢ باب العاقلة ص ٥٠٤ س ٣ قال: وأكثر ما يحمله كل رجل من العاقلة نصف دينار إن كان موسرا الخ.
(٥) السرائر باب أقسام القتل ص ٤١٩ س ٣٣ قال: والذي يقتضيه مذهبنا أنه لا تقدير ولا توظيف على أحد منهم، بل يؤخذ منهم على قدر أحوالهم.
(٦) لاحظ عبارة النافع.
(٧) القواعد ج ٢ في قدر التوزيع ص ٣٤٤ س ١٧ قال: يقسط الإمام دية الخطأ على العاقلة في ثلاث سنين.

وأما اللواحق فمسائل.
(الأولى) لو قتل الأب ولده عمدا دفعت الدية منه إلى الوارث ولا نصيب للأب منها، ولو لم يكن وارث فهي للإمام. ولو قتله خطأ فالدية على العاقلة، ويرثها الوارث. وفي توريث الأب قولان: أشبههما أنه لا يرث.

من الزايد عليه، ولا نسلم أنها على حد الدين.
والأصح ضمانها وأخذ الرهن عليها، بل هي إرفاق بالقاتل ومساعدة له كما يجب نفقة القريب مواساة.

قال طاب ثراه: وفي توريث الأب قولان: أشبههما أنه لا يرث.
أقول: قد تقدم الخلاف في باب الموارث: أن قتل الخطأ هل يمنع من الميراث أم لا؟ فعلى القول بمنعه، مطلقا، لا يرث هنا، وكذا لا يرث على القول بمنعه من الدية. وإن قلنا: لا يمنع في الخطأ مطلقا، بل يرث حتى من الدية، فإن قلنا بمقالة المفيد (١) وتلميذه (٢): من عود العاقلة بها على الجاني، لا يرث هنا أيضا. وإن قلنا: بوجوبها على العاقلة ابتداء، هل يرث هنا؟ يحتمل ضعيفا الإرث، لوجوب الدية على العاقلة وانتقالها إلى الوارث، وهذا النوع من القتل لا يمنع الإرث، فيرثها الأب عملا بعموم آيات التوريث (٣).

والأقوى عند المصنف والعلامة عدم الإرث (٤) (٥) لأن العاقلة تتحمل جنايته،

(١) المقنعة باب البيئات على القتل ص ١١٥ س ١ قال: وترجع العاقلة على القاتل.
(٢) المراسم ذكر أحكام الجنايات ص ٢٣٩ س ١٢ قال: ودية الخطأ ترجع العاقلة بها على مال القاتل.

(٣) النساء / ١١.

(٤) لاحظ عبارة النافع.

(٥) القواعد ج ٢ في قدر التوزيع ص ٣٤٥ س ١٦ قال: وإن كان خطأ ألزمت العاقلة ولا يرث الأب منها شيئا.

ولو لم يكن وارث سوى العاقلة، فإن قلنا: الأب لا يرث فلا دية،
وإن قلنا يرث، ففي أخذه الدية من العاقلة تردد.
(الثانية) لا تعقل العاقلة عمداً، ولا إقراراً، ولا صلحاً، ولا جنائية
الإنسان بالجنائية على نفسه.
ولا يعقل المولى عبداً كان أو مدبراً، أو أم
ولد على الأظهر.
(الثالثة) لا تعقل العاقلة بهيمة، ولا إتلاف مال، ويختص ضمانها
بالجنائية على الآدمي حسب.

فلا يعقل بحملها له وكيف يمكن عقلاً أن يطالب الغير بجنائية جناها، واختاره فخر
المحققين (١).

قال طاب ثراه: ولو لم يكن وارث سوى العاقلة، فإن قلنا الأب لا يرث، فلا
دية، وإن قلنا يرث ففي أخذه الدية من العاقلة تردد.
أقول: تقدم البحث في هذه المسألة في السابقة عليها بلا فصل، والفرق بينهما: أن
في الأولى كان مع القاتل في درجة غيره كالولد للمقتول مثلاً، أو الأم، أو أحد
الزوجين، وفي المسألة الثانية لا وارث غيره.
ومنشأ التردد: من تحمل العاقلة جنايته عنه، فلا يتحملها له، ومن كون قتله
غيره، مانع، وهذا الدم غير مطلول فيضمنه العاقلة للوارث وهو الأب.
قال طاب ثراه: ولا يعقل المولى عبداً كان أو مدبراً أو أم ولد على الأظهر.
أقول: هذا هو المشهور بين الأصحاب (٢)، وذهب التقي إلى ضمان السيد جنائية

(١) الإيضاح ج ٤ في قدر التوزيع ص ٧٥٠ س ٢٣ قال: والأقوى عندي الأول، أي عدم الإرث.
(٢) التحرير ج ٢ في محل الدية ص ٢٨٠ س ١٩ قال: (٥) المملوك إذا جنى جنائية تعلق برقبته،
الشرائع في العاقلة قال: ولا يعقل مولى المملوك جنائية.

العبد (١) وهو نادر.

فهنا مسألتان.

(الأولى) القن لا يعقله السيد، بل تتعلق الجناية برقبته عند الأصحاب (٢) سوى التقي.

(الثانية) أم الولد، وللشيخ فيها قولان.

- (أ) تعلق جنايتها برقبته قاله في الخلاف (٣) واختاره المصنف (٤) والعلامة (٥)
(ب) تكون جنايتها على سيدها قاله في المبسوط (٦) واختاره القاضي (٧) قال
العلامة في المختلف: ليس بعيدا من الصواب (٨) لأن المولى باستيلاها منع من
بيعها، فاشتبه عتق الجاني عمدا، وقد تقدم البحث في هذه المسألة.

(١) الكافي، الديات ص ٣٩٤ س ١٤ قال: ودية قتل العبد على سيده.

(٢) المبسوط ج ٧ كتاب الديات ص ١٦٠ س ١٧ قال: وإن كانت الجناية من عبد قن فعند الفقهاء
تعلق برقبة العبد دون السيد.

(٣) كتاب الخلاف كتاب الديات، مسألة ٨٨ قال: إذا جنت أم الولد كان أرش جنايتها على
سيدها عند جميع الفقهاء، إلى قوله: وعندنا أن جنايتها مثل جناية المملوك سواء.

(٤) لاحظ عبارة النافع.

(٥) القواعد ج ٢ في دية من عداه ص ٢٢٣ س ١٦ قال: وإذا جنى العبد على الحر خطأ لم يضمه
مولاه إلى قوله: وكذا أم الولد على الأقوى.

(٦) المبسوط ج ٧ كتاب الديات ص ١٦٠ س ١٧ قال: وإن كانت الجناية من عبد قن فعند الفقهاء
تتعلق برقبة العبد إلى قوله: وعندنا مثل ذلك أم الولد.

(٧) المهذب ج ٢ كتاب الديات ص ٤٨٨ س ٨ قال: وإذا جنت أم الولد جناية كان على سيدها
أرش جنايتها.

(٨) المختلف ج ٢ في اللواحق ص ٢٧٠ س ٢٤ قال بعد نقل قول المبسوط والخلاف: وقوله: في
المبسوط ليس بعيدا من الصواب الخ.

(خاتمة)

فهذا آخر ما أردنا ذكره، وقصدنا حصره، مختصرين مطوله، مجردين محصله، ونسأل الله سبحانه أن يجعلنا ممن شكر عمله، وغفر زلله، وجعل الجنة منقلبه ومنقله، إنه لا يخيب من سأله، ولا يخسر من أمله إنه ولي الإعانة والتوفيق، والصلاة والسلام على محمد وآله أجمعين.

وليكن هذا آخر ما نورد في هذا الكتاب مما سمحت به القريحة الفاطرة، والفتنة القاصرة، وأمكن فيه الزمان العسوف، والمكان المخوف، مع تراكم غمائم الغموم، واضطراب أمواج الهموم، الصادعة لضم الصخور، والجامعة لملاحم الدهور، المكلفة للنفوس والأفكار، الغريبة في الدهور والأعصار. فحق من وقف على هذا الكتاب، من أولي البصائر والألباب، النظر إليه بعين الإغضاء والمسامحة، دون الإعنات والمكافحة، لما ذكرناه من تفاقم الأعذار، العزيز معها الاضطبار. هذا مع التصدي فيه لإيراد جواهر أبكار، خلت عنها المصنفات الكبار. ومن أمعن النظر فيما اشتمل عليه، ودقق الفكر فيما أشار إليه، من الفروع والتحقيقات، والغرائب والنكات، عرف أنه واحد في فنه، بحمد الله ومنه، ونسأل من الله الكريم كما وفق لا تمامه، أن يقبله بفضله وإنعامه، فإنه نهاية السؤل وغاية المأمول، وأن يخلصه لوجهه الجميل، ويقابله بثوابه الجزيل، وأن ينفع به الطالبين، وأن يجعله ذخرا ليوم الدين، ولنقطع الكلام حامدين لله رب العالمين، ومصليين على سيد المرسلين، وأشرف الأولين والآخرين محمد خاتم النبيين وآله الغر الميامين. * * *

صورة ما كتب في آخر النسخة التي استفدناه من مكتبة آية الله الحاج سيد مصطفى الصفائي الخونساري دامت بركاته.

هجرية قمرية، الموافق ل (٢٦ خرداد ١٣٦١ هجرية شمسية).
وفي الختام نسأل العزيز الكريم أن يجعل عملي خالصا لوجهه وذخرا ليوم لا ينفع
مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم.

(٤٢٨)